

# Aldersdiskriminering og aldersgrenser i arbeidslivet

- Bedriftsfastsatte aldersgrensers lovlighet, vilkår og hensiktsmessighet

Kandidatnummer: 567

Leveringsfrist: 25.11.2013

Antall ord: 17898



## Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>1</b>
1.1	Tema, problemstillinger og formål .....	1
1.2	Aktualitet .....	1
1.3	Begrepsbruk .....	4
1.3.1	Aldersdiskriminering.....	4
1.3.2	Lovlig forskjellsbehandling .....	7
1.3.3	Tre typer øvre aldersgrenser.....	7
1.3.4	Pensjonsalder.....	10
1.4	Avgrensing.....	11
1.5	Rettskilder og metoderefleksjoner .....	12
1.6	Systematikk og videre fremstilling.....	13
<b>2</b>	<b>ALDERSDISKRIMINERINGSFORBUDET OG RETTEN TIL ARBEID.....</b>	<b>14</b>
2.1	Grunnleggende perspektiver .....	14
2.2	Aldersdiskrimineringsforbudet i EU-retten og norsk rett.....	15
2.3	Forholdet mellom EU-retten og norsk rett .....	19
<b>3</b>	<b>UNNTAK FRA ALDERSDISKRIMINERINGSFORBUDET: GENERELT OM LOVLIG FORSKJELLSBEHANDLING.....</b>	<b>23</b>
3.1	EU-rettens adgang til lovlig forskjellsbehandling .....	23
3.1.1	Vilkår.....	23
3.1.2	Rettsavgjørelser fra EU-domstolen .....	24
3.2	Norsk retts adgang til lovlig forskjellsbehandling.....	25
3.2.1	Vilkår.....	25
3.2.2	Rettsavgjørelser fra norske domstoler før aldersdiskrimineringsforbudet...	27
3.2.3	Rettsavgjørelser fra norske domstoler etter aldersdiskrimineringsforbudet	28

<b>4</b>	<b>SPESIELT OM BEDRIFTSFASTSATTE ALDERSGRENSER .....</b>	<b>33</b>
4.1	Lovlighet.....	33
4.1.1	Spørsmål om lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser .....	33
4.1.2	Retningslinjer for å tolke lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser .....	36
4.2	Vilkår .....	37
4.2.1	Saklighetskrav .....	38
4.2.2	Nødvendighetskrav .....	42
4.2.3	Forholdsmessighetskrav .....	45
4.2.4	Tradisjonelle bedriftsvilkår presisert i rettspraksis .....	48
<b>5</b>	<b>HENSIKTMESSIGHETEN AV BEDRIFTSFASTSATTE ALDERSGRENSER.....</b>	<b>50</b>
5.1	Eldreølgen som seier, utfordring og mulighet .....	50
5.2	Hensyn for og mot en adgang til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser .....	52
5.3	Står bedriftsfastsatte aldersgrenser for fall? .....	58
<b>6</b>	<b>KONKLUSJON OG KRITIKK AV GJELDENE RETT.....</b>	<b>62</b>
<b>7</b>	<b>KILDEREGISTER.....</b>	<b>67</b>
7.1	Lover.....	67
7.2	Forarbeider.....	67
7.3	Internasjonalt regelverk .....	69
7.4	Norske dommer .....	70
7.5	EU-dommer .....	70
7.6	Litteratur .....	71
7.7	Rapporter og statistikk.....	71
7.8	Avisartikler .....	72
7.9	Nettartikler.....	72
7.10	Andre medier .....	73
7.11	Personlig kontakt .....	73

# 1 Innledning

## 1.1 Tema, problemstillinger og formål

Aldersdiskriminering er forbudt, og det er utgangspunktet for oppgaven her. Arbeidslivets spilleregler kan være kompliserte, og diskrimineringsvernet knyttet til aldersgrensene i arbeidslivet er intet unntak. Det finnes grenser for aldersdiskriminering, men grensene er ikke alltid like klare. Temaet omhandler aldersdiskriminering og aldersgrenser for opphør av arbeidsforhold generelt, og ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser spesielt.

Problemstillingene er hvorvidt ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser er lovlige, eventuelt på hvilke vilkår, samt om de er hensiktsmessige for fremtiden. Begrunnelsene for å fokusere på spørsmålene er mange, men først og fremst disse: Adgangen til å ha ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser er uavklart, viktig og omstridt, og spørsmålene vil følgelig være svært aktuelle i tiden som kommer.

## 1.2 Aktualitet

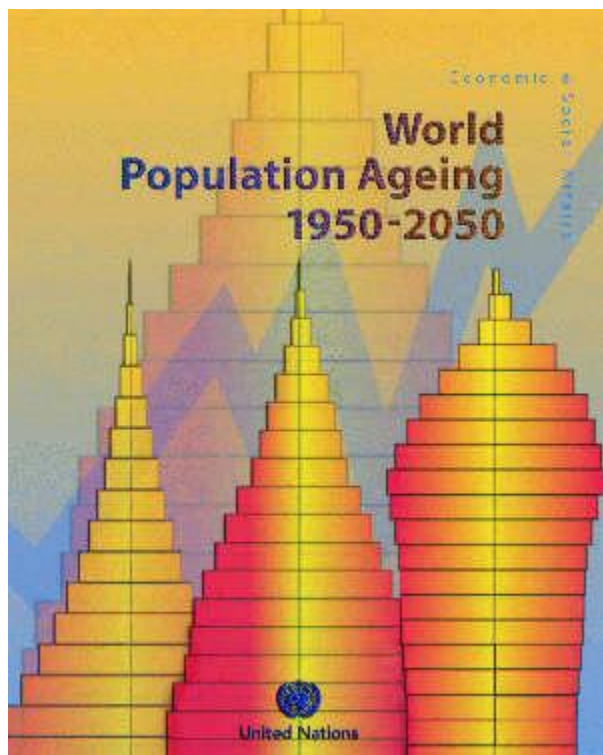
Vi blir alle eldre. Vi har alle en alder som er i konstant endring - og som vi ikke ønsker å bli behandlet urettferdig på grunn av. Av den grunn angår aldersdiskriminering oss alle, og det er gledelig at denne form for diskriminering gis et stadig sterkere fokus både i Norge og EU.<sup>1</sup> Særlig er det et økende fokus på de eldre i samfunnet, og det med god grunn: Temaet er svært aktuelt, det blir nemlig stadig flere eldre.

Eldrebølgen kommer! Aldri før i historien har så mange levd så lenge og vært så friske i så høye aldre som i dag, noe som i utgangspunktet er fantastisk. Men om få år vil det bli langt flere eldre i forhold til befolkningen totalt sett, og langt flere som lever 20-30 år etter endt yrkesliv. I 2017 er det beregnet å være færre unge i arbeidslivet enn folk som står utenfor

---

<sup>1</sup> Jenum Hotvedt (2012) s. 164-165

arbeidsmarkedet. Det er dette bildet som både gleder og uroer. Er vi forberedt? Det er grunn til å feire god helse og lange liv, men det byr uten tvil også på store utfordringer.<sup>2</sup> Dette gjelder både i Norge og i store deler av verden.



**Figur 1:** De tre kolonnene illustrerer fra venstre mot høyre den enorme endringen i befolkningssammensetningen etter alder i verden i 1950 og 2000, og befolkningsfremskrivning for 2050. Prosentandel eldre vises øverst i kolonnene.<sup>3</sup>

Endringer i samfunnsorganiseringen, den medisinske utviklingen og samfunnsutviklingen har ført til at folk er friskere og lever lenger.<sup>4</sup> Livet leves annerledes for mange av dagens eldre enn slik eldre tradisjonelt har gjort. Med forandret livsstil vil nok også større behov for økonomisk frihet i alderdommen føre til at stadig flere vil ønske å være en del av ar-

---

<sup>2</sup> <http://www.arbeidslivinorden.org/i-fokus/alder-ingen-hindring-1/article.2012-02-08.4324309985>

<sup>3</sup> World Population Ageing 1950-2050

<sup>4</sup> NyAnalyse (2013) s. 4

beidslivet lenger. Pensjonsreformen, med sine omfattende innstramminger i pensjonssystemet for fremtiden, vil for en del også nødvendiggjøre dette.<sup>5</sup>

2012 ble utpekt av EU som Det europeiske året for aktiv aldring og solidaritet mellom generasjoner. Hovedgrunnen til dette var den demografiske utviklingen, der en stadig større del av Europas befolkning vil bestå av eldre i årene som kommer. Norge er ikke noe unntak, vi står overfor de samme utfordringer som resten av Europa. Den betydelig eldre befolkningen er et resultat av høye fødselskull i etterkrigstiden og stadig økende levealder.<sup>6</sup>

Økt behov for arbeidskraft medfører at vi er nødt til å jobbe lenger i fremtiden for at presset på statens utgifter ikke skal bli for stort, slik at vi kan opprettholde et godt velferdssystem.<sup>7</sup> Vi har dermed ikke råd til å stenge mange eldre som kan og vil bidra ute fra arbeidslivet. Å ha en altfor lav terskel for hvor lenge en kan stå i arbeidslivet, kan i noen tilfeller også sees på som aldersdiskriminering. Det er her problemstillinger rundt aldersgrenser dukker opp.

Aldersgrensene i arbeidslivet innebærer nemlig i noen tilfeller at en arbeidstaker kan sies opp uten annen begrunnelse enn alderen. Personen mister altså ved denne typen aldersgrenser stillingsvernet sitt, og er prisgitt arbeidsgiverens velvilje for hvorvidt den skal få lov til å jobbe. I andre tilfeller innebærer aldersgrensen en tvungen plikt til å fratre stillingen. Dette er tilfellet med de bedriftsfastsatte aldersgrensene. Å tvangsavsette spreke, dyktige arbeidstakere med erfaring og arbeidslyst, - bare fordi en har oppnådd en viss alder, kan oppleves som urimelig. Når en likevel har diverse aldersgrenser, er det viktig at grensene i det minste ikke er for lave. Mangfoldet av aldersgrenser i arbeidslivet kan nok oppleves som ulogiske, urettferdige og antikvariske. Flere av aldersgrensene har stått stille i svært lang tid, samtidig som helsesituasjonen i befolkningen stadig forbedres og levealderen øker. Noen mener derfor at flere av dagens aldersgrenser er for lave, enkelte vil fjerne dem helt.

---

<sup>5</sup> Ot.prp. nr. 37 (2008-2009) punkt 2.3

<sup>6</sup> Europaparlamentets og Rådets Beslutning nr. 940/2011/EU

<sup>7</sup> NyAnalyse (2013) s. 4

Aldersgrensebildet i norsk rett kan i dag fremstå som en ganske komplisert og til dels uavklart rettstilstand. Det er mye debatt om hvorvidt enkelte aldersgrenser er lovlige, hvilke vilkår som begrunner lovlighet, og om enkelte grenser bør heves eller oppheves. At en aldersgrense heves eller oppheves betyr ikke nødvendigvis at en blir tvunget til å jobbe lenger. Men det betyr at en har rett til det, hvis en fortsatt kan og vil bidra med tiltrengt arbeidskraft i arbeidslivet. De som ønsker å ta ut pensjon og slutte i arbeidslivet tidlig blir altså ikke påvirket av at aldersgrensene øker. Dette er temaer som er av stor betydning både for det enkelte individ og for samfunnet i fremtiden.

Gjennomføringen av EUs Rådskdirektiv 2000/78/EF<sup>8</sup> (rammedirektivet) og aldersdiskrimineringsforbudet i arbeidsmiljøloven har også aktualisert spørsmålet om lovligheten av en rekke aldersgrenser i arbeidslivet, herunder de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene.

### **1.3 Begrepsbruk**

#### **1.3.1 Aldersdiskriminering**

##### **1.3.1.1 Diskriminering**

Diskriminering vil si at mennesker behandles ulikt, uten at det er noen god grunn til det. Likebehandling regnes som en grunnleggende menneskerett, og likebehandling av arbeidstakere har fått stadig økende fokus både nasjonalt og internasjonalt.<sup>9</sup> Diskriminering kan følge av mange ulike diskrimineringsgrunnlag, og den kan være både direkte og indirekte.<sup>10</sup>

Det rettslige diskrimineringsbegrepet er definert ulikt i de forskjellige menneskerettskonvensjonene og diskrimineringslovene. Et nøyaktig innhold av begrepet må derfor finnes

---

<sup>8</sup> Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (dansk oversettelse)

<sup>9</sup> Jakhelln (2006) s. 64

<sup>10</sup> Jakhelln (2006) s. 72

ved å tolke konkret det enkelte rettsgrunnlag. Diskrimineringslovutvalget har imidlertid beskrevet noen fellestrekk: "*Diskriminering kan beskrives som usaklig forskjellsbehandling som kan knyttes til et eller flere diskrimineringsgrunnlag.*"<sup>11</sup>

"*Med direkte diskriminering forstår utvalget de tilfeller der en handling har som formål eller virkning at noen på grunn av et eller flere diskrimineringsgrunnlag, blir behandlet dårligere enn andre i en tilsvarende situasjon.*"<sup>12</sup> Direkte diskriminering betyr altså at en person direkte blir behandlet dårligere enn en annen person i tilsvarende situasjon, på grunn av et diskrimineringsgrunnlag (f.eks. alder).

"*Med indirekte diskriminering forstår utvalget enhver tilsynelatende nøytral handling som fører til at noen grupper stilles dårligere enn andre.*"<sup>13</sup> Indirekte diskriminering innebærer altså at det skjer en behandling av personer som i utgangspunktet er lik, men som i praksis slår slik ut at en person blir behandlet dårligere enn andre.

Bruken av aldersgrenser med plikt til fratreden fra arbeidslivet innebærer imidlertid klart direkte diskriminering, noe som er presisert flere ganger av EU-domstolen.<sup>14</sup>

#### 1.3.1.2 Aldersdiskriminering og alderisme

Alder er et diskrimineringsgrunnlag på lik linje med for eksempel kjønn, funksjonsevne, etnisitet og livssyn. Rettslig sett er aldersdiskriminering et relativt nytt tema, både på den europeiske scene og i norsk rett.<sup>15</sup> Det vil si at usaklig forskjellsbehandling av mennesker på grunn av deres alder regnes som diskriminering. En person blir dermed dårligere stilt enn andre blir i en tilsvarende situasjon, uten hensyn til individuelle variasjoner, men kun

---

<sup>11</sup> NOU 2009: 14 punkt 3.2

<sup>12</sup> NOU 2009: 14 punkt 3.2.5

<sup>13</sup> NOU 2009: 14 punkt 3.2.5

<sup>14</sup> Evju (2010) s. 628

<sup>15</sup> Evju (2006) s. 137



på bakgrunn av alderen sin. I mange sammenhenger er dette en hensiktsmessig og naturlig måte å forskjellsbehandle mennesker på, i andre sammenhenger ikke.

Karakteristisk for all diskriminering er å ha en gruppetenkning om mennesker, der en blir "satt i bås" istedenfor å bli behandlet som et individ. Eldre utsettes noen ganger for lite treffsikre fordommer og stereotypier, på samme måte som kvinner, innvandrere, homofile og funksjonshemmede.<sup>16</sup> Når noen få 60-åringer er for sløve og utdaterte i arbeidslivet, kan holdningene raskt bli at alle "gamlingene" må bort, - mange vil kanskje ha et "ungt og dynamisk arbeidsmiljø". I de fleste tidligere samfunn har alder og erfaring vært verdsatt og gitt høy anseelse, imens det i dag virker som dette er lite verdsatte egenskaper.<sup>17</sup>

Aldersdiskriminering er en del av det videre begrepet alderisme, som er blitt kalt den glemte diskrimineringen. Begrepet omfatter både stereotype oppfatninger og fordomsfulle følelser om eldre, samt den diskriminerende praksisen overfor eldre. Alder har et dårligere vern i lovverket enn de andre diskrimineringsgrunnlagene som for eksempel kjønn og etnisitet, fordi vernet mot aldersdiskriminering bare gjelder på arbeidsområdet, imens de andre gjelder på alle livsområder. Det kan hevdes at dette svakere vernet nettopp skyldes alderisme.<sup>18</sup>

Tradisjonelt sett har aldersdiskriminering heller ikke blitt gitt like stor oppmerksomhet som de øvrige diskrimineringsgrunnlag<sup>19</sup>, men dette er imidlertid i endring. Vernet mot aldersdiskriminering er nå i fremvekst både i Norge og resten av Europa.<sup>20</sup> Derfor kan vi forvente at eldrebølgen i større grad vil påberope seg vernet mot aldersdiskriminering.

---

<sup>16</sup><http://www.ldo.no/no/ombudet/Ombud-Sunniva-Orstavik/SignertSunniva/Alderisme--den-glemte-diskrimineringen/>

<sup>17</sup> NOVA: Rapport nr. 6 2012 s.76

<sup>18</sup> NOVA: Rapport nr. 6 2012 s. 75

<sup>19</sup> Statens seniorråd (2011) s.7

<sup>20</sup> Jenum Hotvedt (2012) s. 165

### 1.3.2 Lovlig forskjellsbehandling

Utgangspunktet er at alle skal behandles likt. Men forskjellsbehandling er av og til hensiktsmessig og nødvendig. All forskjellsbehandling av mennesker er altså ikke diskriminering, noen ganger er slik behandling saklig og har gode grunner for seg. Men hva er en god nok grunn? Grensa er vanskelig å definere, og avhenger som vi skal se av en rekke faktorer. Men i de tilfeller hvor lovgiver har definert denne grensen, så karakteriseres den forskjellsbehandlingen som har gode nok grunner for seg som lovlig forskjellsbehandling.

Begrepene "forskjellsbehandling" og "diskriminering" brukes noe om hverandre, og betyr i de fleste tilfeller det samme. "Diskriminering" brukes i arbeidsmiljøloven<sup>21</sup> § 13-1 om såkalt ulovlig forskjellsbehandling, imens begrepet "forskjellsbehandling" brukes i § 13-3 om lovlig forskjellsbehandling. I forarbeidene til dagens arbeidsmiljølov ble det presisert at begrepet "forskjellsbehandling" i den gamle arbeidsmiljøloven<sup>22</sup> ble endret til "diskriminering", uten at dette medførte noen realitetsendring.<sup>23</sup>

Jeg vil imidlertid i det følgende bruke begrepene slik de brukes etter systematikken til dagens arbeidsmiljølov, der kun lovlig forskjellsbehandling betegnes som "forskjellsbehandling".

### 1.3.3 Tre typer øvre aldersgrenser

Aldersgrensebildet i norsk rett er komplekst. Øvre aldersgrenser for opphør av arbeidsforhold følger av flere rettsgrunnlag, og avhenger av sektor, arbeidsgiver, yrke og stilling. Konsekvensene når en aldersgrense nås er ulike for de forskjellige rettsgrunnlag. Én generell lovbestemmelse, som definerer en aldersgrense som gjelder for alle yrkesgrupper og arbeidstakere, finnes ikke. Det finnes imidlertid tre hovedtyper:

---

<sup>21</sup> Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. av 17. juni 2005 nr. 62

<sup>22</sup> Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø mv. av 4. februar 1977 nr. 4

<sup>23</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) punkt 25, kap. 13

#### 1.3.3.1 Bortfall av stillingsvern

En av disse hovedtypene av aldersgrenser er de som medfører et bortfall av stillingsvern. Disse er egentlig ikke regler om aldersgrenser formelt sett, ettersom de ikke fastlegger en plikt til å slutte i arbeidet. De presiserer kun saklighetskravet ved oppsigelse, ved at oppsigelse utelukkende på grunn av at arbeidstaker har oppnådd en viss alder regnes som saklig grunn. 70-årsregelen i arbeidsmiljøloven § 15-13a første ledd første punktum og 70-årsregelen i skipsarbeidsloven<sup>24</sup> § 5-12 første ledd første punktum er to eksempler på dette. Begge bestemmelsene angir at *”arbeidsforholdet kan bringes til opphør når arbeidstaker fyller 70 år”*.

Å miste stillingsvernet betyr da at en kan bli oppsagt av arbeidsgiver hvis arbeidsgiver vil, uten annen begrunnelse enn alderen. Arbeidsmiljølovens normale krav til saklige grunner ved oppsigelse gjelder altså ikke, arbeidstaker er i slike tilfeller avhengig av arbeidsgivers velvilje for å kunne fortsette i stillingen.<sup>25</sup>

Selv om det ikke finnes én aldersgrense som innebærer det samme og gjelder for de fleste arbeidstakere, så må nok en 70-årsregel i arbeidslivet kunne anses for å være hovedregel og utgangspunkt i norsk rett. Dette fordi en 70-årsregel er hovedregelen i både arbeidsmiljøloven og skipsarbeidsloven, samt aldersgrenseloven<sup>26</sup> som angir særaldersgrenser i det offentlige. Det er imidlertid en rekke og omfattende unntak fra dette utgangspunktet med 70-årsregel.

#### 1.3.3.2 Særaldersgrenser i det offentlige

Særaldersgrenser for en rekke yrkesgrupper i det offentlige er fastsatt i lov eller forskrift, og er en annen hovedtype aldersgrense enn de som medfører kun bortfall av stillingsvern. Blant annet aldersgrenseloven gir uttrykk for slike særaldersgrenser, og det at aldersgren-

---

<sup>24</sup> Lov om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip av 21. juni 2013 nr. 102

<sup>25</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.3.3

<sup>26</sup> Lov om aldersgrenser for offentlige tjenestemenn m.fl. av 21. desember 1956 nr. 1

sene her nås har andre konsekvenser enn etter arbeidsmiljøloven. Alminnelig aldersgrense etter aldersgrenseloven § 2 er 70 år, det vil si samme alder som benyttes i arbeidsmiljøloven § 15-13a. De to lovene og typene aldersgrenser skiller seg imidlertid fra hverandre ved at statens tjenestemenn etter aldersgrenseloven § 2 fjerde ledd plikter å fratre når de når aldersgrensen. Det finnes også en rekke andre lovfestede særaldersgrenser lavere enn 70 år. Om en arbeidstaker skal fortsette når en slik særaldersgrense nås er altså i utgangspunktet ikke et vurderingstema, arbeidsforholdet opphører automatisk. Særaldersgrensene har også andre begrunnelser enn f.eks. de bedriftsfastsatte aldersgrensene, for de er hovedsakelig fastsatt ut i fra hensynet til arbeidets art og arbeidstakerens og andres helse og sikkerhet.<sup>27</sup>

#### 1.3.3.3 Bedriftsfastsatte aldersgrenser (unntaksadgangen etter § 15-13a)

Noen aldersgrenser innebærer som nevnt en plikt til å slutte i jobben. Dette er også tilfellet med de bedriftsfastsatte aldersgrensene, som er aktuelle i store deler av privat sektor.

Bedriftsfastsatte aldersgrenser i vid forstand (unntaksadgangen etter § 15-13a) kan defineres som alle aldersgrensene fastsatt etter § 15-13a første ledd annet punktum. Bestemmelsen hjemler en unntaksadgang fra hovedregelen i arbeidsmiljøloven om bortfall av stillingsvern ved 70 år, som kan benyttes på visse vilkår. Lavere aldersgrense kan følge av lov, tariffavtale, individuell avtale, arbeidsreglement, personalhåndbok og pensjonsvedtekter.<sup>28</sup>

Bedriftsfastsatte aldersgrenser i snever forstand definerer de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene som er tema for oppgaven her. Slike aldersgrenser er fastsatt ensidig av en bedrift, - uavhengig av hva lovgiver, tariffpartene eller arbeidstaker måtte mene. De kan dermed sees som et utslag av arbeidsgivers styringsrett. Disse er altså først og fremst fastsatt ut ifra bedriftenes interne behov og interesser, og er som regel fastsatt i arbeidsreglement, personalhåndbok eller pensjonsvedtekter. Problemstillinger rundt andre typer aldersgrenser medfører imidlertid mange av de samme vurderinger, som følgelig gjør de egnet til

---

<sup>27</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) punkt 15.2.2

<sup>28</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.3.3

å belyse også de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene. Der hvor det i teksten skrives kun om "bedriftsfastsatte aldersgrenser", menes det imidlertid her de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene.

I de fleste tilfeller blir slike bedriftsfastsatte aldersgrenser satt til 67 år, og dette betegnes derfor ofte som "67-årsgrensen". Men det er også enkelte bedrifter som praktiserer både senere og tidligere tvungen avgangsalder.<sup>29</sup>

#### 1.3.4 Pensjonsalder

Pensjonsalder er begrepsmessig noe annet enn aldersgrense. Lenge var det sammenfall i alder mellom de to begrepene, men i dag er det viktig å skille. At pensjonsalder nås betyr nå kun at en har rett til å ta ut alderspensjon i form av penger, og har ingenting med hvorvidt en må slutte å jobbe eller ikke.<sup>30</sup>

Da folketrygden ble innført i 1967, var pensjonsalderen 70 år. Pensjonsalderen ble fra 1973 redusert til 67 år, men pensjonen ble avkortet mot arbeidsinntekt fram til 70 år.<sup>31</sup> Mange bedrifter har fastsatt og i lang tid praktisert en 67-års aldersgrense, nettopp fordi dette samsvarte med tidligere 67-års pensjonsalder i folketrygden. Bedriftspensjonsordningene har også vært innordnet etter dette. Mange bedriftsfastsatte aldersgrenser baserte seg altså opprinnelig på at pensjonsalder og aldersgrense skulle være sammenfallende, og en mistet da jobben så raskt en oppnådde økonomisk trygghet i form av pensjonsutbetalinger. Det ble den gang ansett som urimelig at arbeidstakere skulle kunne kombinere lønn fra bedriften med uttak av pensjon, og bedriftene oppstilte derfor aldersgrenser med plikt til fratreddelse, som oftest ved 67 år.<sup>32</sup> Nå har vi imidlertid fått, med den omfattende pensjonsreformen som ble iverksatt fra 1. januar 2011, et nytt og fleksibelt pensjonssystem der det er mening-

---

<sup>29</sup> *Omstilling og nedbemanning* (2011) s. 99

<sup>30</sup> Evju (2006) s. 156

<sup>31</sup> NOU 2004: 1 punkt 4.3.1

<sup>32</sup> Herlofsen (2013)

en at det skal være mulighet for å kombinere jobb og pensjon.<sup>33</sup> Pensjonsuttak etter folke-trygdloven<sup>34</sup> § 19-4 skjer nå individuelt mellom 62 og 75 år, og bedriftspensjonsordningene er følgelig også nødt til å være tilpasset dette. Dermed kan man stille spørsmål ved hvorvidt slike bedriftsfastsatte 67-års aldersgrenser er like hensiktsmessige som før.

De nye reglene gir tilsiktet en mulighet til helt eller delvis å ta ut pensjon samtidig som man fortsetter lengre i arbeid. Dette er ment å gi større fleksibilitet til å gå av tidlig for de som har behov og ønske om det, samt økonomiske incentiver for de som kan og ønsker å arbeide lenger til å gjøre dette. En plikt til å trekke seg ut av arbeidslivet som følge av at arbeidstaker når pensjonsalder og blir "pensjonist" har arbeidstaker dermed ikke.<sup>35</sup>

Å avslutte arbeidsforholdet til en arbeidstaker som har nådd en lovlig fastsatt aldersgrense er altså saklig og tillatt. Men å presse ut eller si noen opp før gjeldende aldersgrense, kun fordi den ansatte har nådd pensjonsalder, er usaklig og dermed forbudt.

#### **1.4 Avgrensing**

På arbeidslivets område kan diskriminering forekomme ved ansettelse, under og ved opphør av arbeidsforhold. Sistnevnte er fokus her. Andre diskrimineringsgrunnlag enn alder vil heller ikke bli behandlet. Det finnes mange måter å diskriminere på, men andre måter enn gjennom bruken av bedriftsfastsatte aldersgrenser vil ikke bli berørt.

Prosessuelle regler for bedriftsfastsatte aldersgrenser som blant annet følger av arbeidsmiljøloven 15-13 a vil ikke bli gjennomgått, av den grunn at det er de materielle reglene som er mest omtvistede og aktuelle.

---

<sup>33</sup> Ot.prp. nr. 37 (2008-2009) punkt 6.2.1

<sup>34</sup> Lov om folketrygd (folketrygdloven) av 28. februar 1997 nr.19

<sup>35</sup> *Omstilling og nedbemanning* (2011) s. 357

Ulike aldersgrenser følger av mange ulike rettsgrunnlag. Fokuset her er spesielt de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser nevnt i punkt 1.3.3.3. Aldersgrensebildet i norsk rett er mangfoldig, og det er derfor behov for å avgrense mot de andre ovenfor nevnte aldersgrenser i punkt 1.3.3 samt pensjonsalder i punkt 1.3.4.

## **1.5 Rettskilder og metoderefleksjoner**

Fremstillingen tar utgangspunkt i arbeidsmiljøloven og Rådskonferansen 2000/78/EF (rammedirektivet), av den grunn at disse to rettskildene danner rammen for det rettslige aldersdiskrimineringsforbudet. Ettersom det er under ti år siden dette forbudet mot aldersdiskriminering ble innført i Norge, er de relativt nye forarbeidene som omhandler temaet sentrale rettskilder. Eldre forarbeider har størst betydning for å belyse bakgrunnen for dagens regler. Imidlertid har det de siste årene vært en fremvekst av rettspraksis fra både Høyesterett og EU-domstolen, og denne er nå svært viktig for å forstå gjeldende rett. I tillegg til tradisjonelle autoritative rettskilder vil også diverse rapporter og artikler bli anvendt på grunn av sin argumentative eller illustrative verdi.

Ellers mener jeg det er hensiktsmessig å avklare og kommentere spesielt to rettskilder som avviker fra og er gitt større vekt enn hva den rettskildemessige betydning kanskje tradisjonelt tilsier - rettspraksis fra EU-domstolen samt underrettspraksis:

Retten har de senere år blitt stadig mer internasjonalisert, og rettspraksis fra EU-domstolen har her i forhold til reglene om aldersdiskriminering stor vekt. Grunnen til dette er todelt. For det første bygger de norske bestemmelsene i arbeidsmiljøloven på Rådskonferansen 2000/78/EF, noe som igjen fører til at rettspraksis fra EU-domstolen som omhandler direktivet blir viktig. For det andre er grensene for hva som skal regnes som aldersdiskriminering ikke tilstrekkelig klarlagt gjennom norsk lovgivning og rettspraksis. Dermed blir det desto større grunn til å finne veiledning i EU-domstolens dommer.

Det at det finnes så få norske høyesterettsdommer på dette rettsområdet, fører til at også underrettspraksis blir desto viktigere. Dommer fra tingretten og lagmannsretten får dermed større vekt enn det normalt ville gjort på et mer avklart rettsområde, og da særlig nye dom-

mer. Eksempelvis er Stavanger tingretts dom fra 2006 angående bedriftsfastsatte aldersgrenser i Statoil<sup>36</sup> et viktig bidrag til forståelsen av rettsutviklingen på området. Et annet eksempel er den nokså nylig avsagte dommen fra Nordre Vestfold tingrett angående Kongsberg Maritime AS<sup>37</sup>. En slik ny dom, på et relativt uavklart rettsområde, bidrar i større grad enn de fleste andre tingrettsdommer til å vurdere kursen for rettsstilstanden.

## **1.6 Systematikk og videre fremstilling**

Gjennom hele oppgaven er den overordnede tanken å gå fra det generelle til det spesielle i forhold til reglene om bedriftsfastsatte aldersgrenser, for deretter å se helhetsbildet og vurdere det i et samfunnsperspektiv.

Hovedregelen i forhold til aldersdiskriminering er at det er forbudt, og dette forbudet mot aldersdiskriminering i kapittel 2 er derfor det rettslige utgangspunktet for fremstillingen. Deretter presenteres den generelle unntaksadgangen fra dette forbudet i kapittel 3, før den mer spesielle unntaksadgangen for bedriftsfastsatte aldersgrenser gjennomgås i kapittel 4. Her undersøkes problemstillingene om bedriftsfastsatte aldersgrenser er lovlige, og eventuelt på hvilke vilkår. Disse problemstillingene blir etterfulgt av en vurdering de lege ferenda av bedriftsfastsatte aldersgrenser i kapittel 5, der problemstillingen om hensiktsmessigheten av disse blir vurdert. Til slutt blir svar på problemstillingene om de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensers lovlighet, vilkår og hensiktsmessighet samlet i kapittel 6 og oppgaven konkludert.

Systematikken består altså i først å oppstille en generell rettslig ramme for aldersdiskrimineringsvernet, for deretter å vurdere de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene i forhold til dette: Er de lovlige, eventuelt på hvilke vilkår, og er de hensiktsmessige?

---

<sup>36</sup> TSTVG-2005-75777

<sup>37</sup> TNOVE-2012-109688



## 2 Aldersdiskrimineringsforbudet og retten til arbeid

### 2.1 Grunnleggende perspektiver

Utgangspunktet i europeisk og norsk rett er at alle har rett til å ta seg arbeid, og at aldersdiskriminering er forbudt. En rekke grunnleggende bestemmelser illustrerer dette:

Grunnloven<sup>38</sup> har ingen direkte diskrimineringsforbud, men § 110 hjemler retten til arbeid. At en arbeidstaker må slutte i jobben på grunn av en aldersgrense innebærer et tap av denne grunnleggende rettigheten, og kan være ganske inngripende for den enkelte. Dette tilsier dermed at det bør være et forbud mot aldersdiskriminering, og strenge vilkår for å fastsette aldersgrenser.

Grunnloven § 110 c pålegger staten å følge grunnleggende menneskerettigheter. Menneskerettsloven<sup>39</sup> § 3 sørger videre for at menneskerettighetskonvensjoner og bestemmelser som EMK<sup>40</sup> artikkel 14 og SP<sup>41</sup> artikkel 26 angående ikke-diskriminering, samt ØSK<sup>42</sup> artikkel 6 angående retten til arbeid, gis forrang ved nasjonal motstrid. Menneskerettighetsutvalget har i forbindelse med 200-årsjubileet også foreslått å innføre et generelt diskrimineringsforbud i Grunnloven.<sup>43</sup>

EUs Charter om Grunnleggende Rettigheter<sup>44</sup> angir i artikkel 15 nr. 1 at "*enhver har ret til at arbeide*". EU-domstolen har uttalt både i Age Concern-dommen<sup>45</sup> og Fuchs-dommen<sup>46</sup> at

---

<sup>38</sup> Kongeriget Norges Grundlov (1814)

<sup>39</sup> Lov 21. mai 1999 nr. 30

<sup>40</sup> EMK (1950)

<sup>41</sup> SP (1966)

<sup>42</sup> ØSK (1966)

<sup>43</sup> Jenum Hotvedt (2012) s. 167

<sup>44</sup> Den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder (2000/C 364/01)

<sup>45</sup> Sak C-388/07 avsnitt 51

forbudet mot aldersdiskriminering skal tolkes i lys av dette. I artikkel 21 nr. 1 presiseres det også at "*enhver forskelsbehandling på grund af (...) alder er forbudt*." Charteret er nå etter artikkel 6 TEU<sup>47</sup> rettslig bindende på lik linje med EUs traktater, og bidrar nok derfor til et sterkere diskrimineringsvern på EU-rettens område. Det har også blitt fastslått i Mangold-dommen at det generelt gjelder et EU-rettslig ikke-diskrimineringsprinsipp.<sup>48</sup>

Forbud mot diskriminering betyr videre for arbeidsgivere en grunnleggende regulering av at like tilfeller skal behandles likt. Grensene for hva som skal regnes som aldersdiskriminering begrenser altså arbeidsgiveres styringsrett.<sup>49</sup>

Fra 2004 har det skjedd en likebehandlingsreform, mye på grunn av innføring av EU-direktiver i norsk rett<sup>50</sup>. Det at Norge "*ensidig har tilpasset seg EUs generelle regler for ikke-diskriminering*" har i praksis gitt en betydelig utvidelse og forsterking av aldersdiskrimineringsvernet<sup>51</sup>, og dermed også indirekte en forsterking av retten til arbeid.

## **2.2 Aldersdiskrimineringsforbudet i EU-retten og norsk rett**

Norsk rett oppstiller en rekke forbud mot diskriminering. Det finnes flere generelle diskrimineringslover, men arbeidsmiljøloven kapittel 13 inneholder det mest spesifikke vern mot diskriminering i arbeidslivet. Det ble foreslått i NOU 2009:14 *Et helhetlig diskrimineringsvern* å samle diskrimineringsvernet i én felles lov, men bestemmelsene i arbeidsmiljøloven samt systemet med egne, spesielle diskrimineringslover blir istedenfor videreført.<sup>52</sup> Det er nå i Lovvedtak 93-96 (2012-2013) vedtatt nye diskrimineringslover som skal tre i kraft 1. januar 2014, der målet er å styrke diskrimineringsvernet gjennom blant annet å gjøre de

---

<sup>46</sup> Sak C-159/10 avsnitt 62

<sup>47</sup> The Treaty on European Union

<sup>48</sup> Sak C-144/04 avsnitt 75

<sup>49</sup> Jenum Hotvedt (2012) s. 168

<sup>50</sup> Jenum Hotvedt (2012) s. 164

<sup>51</sup> NOU 2012: 2 punkt 26.2.3

<sup>52</sup> NOU 2011: 18 punkt 3.3.3

forskjellige lovtekstene på diskrimineringsområdet likere og mer tilgjengelige.<sup>53</sup> Det ble imidlertid ikke vedtatt endringer hva angår alder som diskrimineringsgrunnlag - arbeidsmiljøloven kapittel 13 angående alder vil dermed bestå.

Frem til 2004 var diskrimineringsvernet i arbeidsmiljøloven forankret i § 55A i den tidligere arbeidsmiljøloven fra 1977, men alder var ikke et diskrimineringsgrunnlag. Fra 1. mai 2004 ble § 55A opphevet, og 1977-loven ble utvidet med bestemmelsene i §§ 54 A til 54 L (kapittel X A og X B) om likebehandling i arbeidslivet. Denne lovendringen førte til at arbeidsmiljøloven fikk en betydelig utvidelse av diskrimineringsvernet, ved blant annet at alder også ble inkludert som diskrimineringsgrunnlag. Disse bestemmelsene var til en viss grad en videreføring av tidligere § 55A, men var i stor grad en gjennomføring av EUs Rådsdirektiv 2000/78/EF (rammedirektivet).<sup>54</sup> Dette rammedirektivet omhandler forbud mot diskriminering i arbeidslivet. Rammedirektivet med tilhørende rettspraksis er derfor viktig for tolkningen av kapittel 13 i arbeidsmiljøloven.

Gjennomføringen av direktivets forbud mot aldersdiskriminering har reist spørsmål om lovligheten av en rekke aldersgrenser i arbeidslivet, herunder de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene. Dette er også en av grunnene til at temaet om aldersdiskriminering og aldersgrenser i arbeidslivet er så aktuelt, fordi det fortsatt er et relativt nytt og delvis uavklart rettsområde. Lovgiver har derfor også til en viss grad vurdert reglene om opphør av arbeidsforhold på grunn av alder på nytt, som resulterte i ny § 15-13a i arbeidsmiljøloven.<sup>55</sup>

Rammedirektivet artikkel 1 angir at formålet med direktivet er, med tanke på å gjennomføre prinsippet om likebehandling i medlemsstatene, "*at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv på grund af religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering.*" Vern mot diskriminering handler

---

<sup>53</sup> Prop. 88 L (2012–2013) punkt 7.3.1

<sup>54</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) punkt 15.1

<sup>55</sup> Innst. O. nr. 84 (2008–2009) punkt 1.7.2

med andre ord om å sørge for at det å være annerledes ikke skal være en ulempe. Alle skal ha rettigheter til ikke å bli behandlet dårligere på grunn av den en er, i utgangspunktet heller ikke fordi en for eksempel har en viss alder.

Formålet med arbeidsmiljøloven kapittel 13 er å sikre et diskrimineringsvern i arbeidslivet. Diskrimineringsvernet må også sees sammen med arbeidsmiljølovens overordnede visjoner i formålsbestemmelsene. Etter § 1 b er nemlig et formål "*å sikre trygge ansettelsesforhold og likebehandling i arbeidslivet*", og etter § 1 e "*å bidra til et inkluderende arbeidsliv*."

Det oppstilles et forbud mot aldersdiskriminering i rammedirektivets artikkel 2. Artikkel 2 nr. 1 angir at "*(...) ingen må udsættes for nogen form for direkte eller indirekte forskelsbehandling af nogen af de i artikel 1 anførte grunde*", det vil si et forbud mot diskriminering blant annet på grunn av alder etter artikkel 1.

Arbeidsmiljøloven § 13-1 bygger på rammedirektivets artikkel 2. Bestemmelsen er den mest sentrale i kapittel 13, og første ledd angir at "*direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering eller alder er forbudt*". § 13-1 oppstiller dermed også et forbud mot blant annet aldersdiskriminering.

Hverken i kapittel 13 eller andre steder i arbeidsmiljøloven finnes en definisjon av direkte og indirekte diskriminering, men legaldefinisjoner fantes tidligere i arbeidsmiljøloven fra 1977. Definisjonene ble ikke tatt med i den nye arbeidsmiljøloven fra 2005, imidlertid er det meningen at begrepene skal gis samme innhold som etter tidligere rett.<sup>56</sup> Bruken av aldersgrenser med plikt til fratreden innebærer uansett klart direkte diskriminering, noe som er presisert flere ganger av EU-domstolen.<sup>57</sup> Dette er fordi slike aldersgrenser innebærer at personer med en viss alder direkte blir behandlet dårligere enn personer i en tilsva-

---

<sup>56</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) punkt 25

<sup>57</sup> Evju (2010) s. 628

rende situasjon med en lavere alder enn aldersgrensen, jf. også definisjonen av direkte diskriminering i rammedirektivet artikkel 2 nr. 2 bokstav a. Bedriftsfastsatte aldersgrenser er dermed i utgangspunktet i strid med aldersdiskrimineringsforbudet etter både rammedirektivet og arbeidsmiljøloven.

Det fremheves imidlertid i rammedirektivets fortale punkt 25 at det er behov for å ha en særskilt unntaksadgang fra dette forbudet, ettersom ulik behandling på grunn av alder kan være berettiget i visse sammenhenger. Presisert her er også at *"det er afgørende at skelne mellem ulige behandling, der er berettiget, især under hensyn til legitime beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål, og forskelsbehandling, der skal forbydes"*. Unntaksadgang fra aldersdiskrimineringsforbudet finnes derfor særlig i rammedirektivet artikkel 6, samt i arbeidsmiljøloven § 13-3 og § 15-13a. Dette vil bli nærmere gjennomgått i punkt 3, der slik lovlig forskjellsbehandling presiseres.

Vernet mot aldersdiskriminering etter arbeidsmiljøloven gjelder videre alle sider av arbeidsforholdet, også ved opphør, jf. § 13-2 første ledd bokstav d. Trakassering og instruks om å diskriminere er også etter § 13-1 andre ledd forbudt. Forbudet gjelder for alle arbeidstakere som er omfattet av loven etter § 1-2, og det er også presisert i § 13-2 andre ledd at selvstendig næringsdrivende og innleide arbeidstakere er omfattet av dette. Deltidsarbeidende og midlertidig ansatte er etter § 13-1 tredje ledd også inkludert. Dette er i samsvar med artikkel 3 nr. 1, som angir at forbudet skal ha et bredt virkeområde ved i utgangspunktet å omfatte alle arbeidstakere og gjelde både i privat og offentlig sektor. Etter fortalen punkt 14 er det heller ikke meningen at forbudet skal rokke ved pensjonsalderen, det er heller aldersgrensene ved opphør av arbeidsforhold som er aktuelle.<sup>58</sup> Bevisbyrden for at slik aldersdiskriminering har funnet sted er etter § 13-8 og artikkel 10 delt. Dessuten verner diskrimineringsforbudet etter forarbeidene til § 13-1, samt ordlyden i artikkel 3 *"alle per-*

---

<sup>58</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.2

soner", både unge og eldre mot aldersdiskriminering. Beskyttelsen av eldre arbeidstakere er nok allikevel den mest anvendte i praksis.<sup>59</sup>

Norge valgte for øvrig å gjennomføre rammedirektivets diskrimineringsbestemmelser av eget tiltak, selv om vi ikke var forpliktet til dette<sup>60</sup> etter EØS-avtalen.<sup>61</sup> Det var med andre ord ønskelig fra lovgivers side å gi diskriminering i arbeidslivet et sterkere vern. For å forstå grunnlaget for dette valget, er det nødvendig å se på det tette forholdet mellom EU-retten og norsk rett.

### **2.3 Forholdet mellom EU-retten og norsk rett**

EU-retten kan karakteriseres som et omfattende overnasjonalt system, kontinuerlig utviklet gjennom en godt over 50 års integrasjonsprosess, som på en rekke områder griper inn i norsk rett.<sup>62</sup> Norge har forpliktet seg til å gjennomføre mye av EU-retten i nasjonal lovgivning gjennom EØS-avtalen, som er en folkerettslig avtale gjort til norsk lov ved EØS-loven<sup>63</sup> § 1. Dette innebærer generelt en tett integrasjon med EU, som blant annet innebærer at rettsutviklingen i EU gjennom både lovgivning og rettspraksis får stor betydning for rettsutviklingen her.<sup>64</sup>

Rådsdirektiv 2000/78/EF, som hjemler EU-rettens forbud mot aldersdiskriminering, er imidlertid ikke en del av EØS-avtalen. Direktivet har nemlig ifølge fortalen hjemmel i artikkel 13 i den tidligere EF-traktaten, det vil si i ikke-diskrimineringsbestemmelsen som i

---

<sup>59</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) punkt 15.2.2

<sup>60</sup> *Arbeidsmiljøloven – kommentarutgave* (2013) s. 533

<sup>61</sup> Decision 94/1/CE, ECSC of the Council and the Commission of 13 December 1993 on the conclusion of the Agreement on the European Economic Area

<sup>62</sup> *EØS-rett* (2004) s. 41

<sup>63</sup> Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. av 27. november 1992 nr.109

<sup>64</sup> *EØS-rett* (2004) s. 21

dag etter Lisboa-traktaten<sup>65</sup> fremgår av artikkel 19 TFEU<sup>66</sup>. EØS-avtalen har ikke noen tilsvarende bestemmelse. Av den grunn faller direktivet i utgangspunkt utenfor EØS-samarbeidet, og Norge var ikke rettslig forpliktet til å gjennomføre det. Likevel er direktivet gjennomført i norsk rett gjennom arbeidsmiljøloven kapittel 13.<sup>67</sup>

Årsaken til at Norge likevel har valgt å gjennomføre direktivet er en politisk beslutning. Direktivet er en del av EUs ikke-diskrimineringspakke, sammen med Rådsdirektiv 2000/43/EF<sup>68</sup> om vern mot etnisk diskriminering og EUs program for å bekjempe diskriminering.<sup>69</sup> Direktivet er et såkalt minimumsdirektiv, jf. artikkel 8 nr. 1. Dette betyr at EUs medlemsstater som minimum må ha nasjonale regler på høyde med direktivet, men også er frie til å fastsette et sterkere vern.<sup>70</sup> Selv om Norge i utgangspunktet ikke er bundet av dette, har det i forarbeider angående diskrimineringsvernet vært en målsetning om at Norge skal ha et vern som *”minst er på høyde med EU”*.<sup>71</sup> Diskrimineringsvernet etter arbeidsmiljøloven ble betydelig utvidet som følge av gjennomføringen med virkning fra 1. mai 2004. Direktivets gjennomføring i norsk rett er altså basert på en hensiktsmessighetsvurdering.<sup>72</sup>

Ettersom Norge av eget tiltak valgte å gjennomføre direktivets diskrimineringsbestemmelser, så har heller ikke EFTAs overvåkningsorgan (ESA) og EFTA-domstolen kompetanse til å håndheve reglene. En konsekvens av at direktivet ikke er en del av EØS-avtalen, er også at EØS-lovens forrangsbestemmelse ikke får anvendelse.<sup>73</sup> Ved gjennomføringen fo-

---

<sup>65</sup> The Treaty of Lisbon

<sup>66</sup> The Treaty on the functioning of the European Union

<sup>67</sup> NOU 2009: 14 punkt 4.6.1.1, 4.6.1.3 og 4.6.3

<sup>68</sup> Rådets direktiv 2000/43/EF om gennemførelse af princippet om ligebehandling af alle uanset race eller etnisk oprindelse (dansk oversettelse)

<sup>69</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 3.2

<sup>70</sup> NOU 2003: 2 punkt 3.2.1

<sup>71</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 3.3.1

<sup>72</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 3.2

<sup>73</sup> *Arbeidsmiljøloven – kommentarutgave* (2013) s. 533

rutsatte lovgiver også i forarbeidene at aldersdiskrimineringsforbudet ”ikke skal røkke ved dagens rettstilstand”.<sup>74</sup>

Høyesterett har imidlertid fastlagt i Kystlink-dommen<sup>75</sup>, og fulgt opp i Gjensidigedommen<sup>76</sup> og Helikopterpilot-dommen<sup>77</sup> at ”arbeidsmiljølovens regler skal tolkes og anvendes i tråd med rammedirektivet”.<sup>78</sup> EU-domstolen har flere ganger presisert at statene har en ”vid skjønnsmargin”<sup>79</sup> med tanke på å definere legitime formål og midler for å oppnå formålene. Age Concern-dommen presiserte likevel at skjønnsmarginen var begrenset, for ikke å gjøre vernet mot aldersdiskriminering ”illusorisk”.<sup>80</sup> Norske domstoler skal dermed vurdere spørsmålet om en aldersgrense utgjør aldersdiskriminering ”på selvstendig grunnlag på bakgrunn av de samme rettskilder som ville gjelde dersom spørsmålet hadde blitt forelagt EU-domstolen”.<sup>81</sup>

En viktig konsekvens av dette er dermed at EUs rammedirektiv og rettspraksis fra EU-domstolen må tillegges stor vekt ved tolkningen – noe som absolutt kan bryte med lovgivers forutsetning og ”røkke ved dagens rettstilstand”.<sup>82</sup> Dette fordi en grundig og selvstendig vurdering fra norske domstoler av det EU-baserte aldersdiskrimineringsforbudet, som i Helikopterpilot-dommen, kan føre til at aldersgrensene i arbeidslivet faktisk må endres. Lovgivers forutsetning ser nå derfor ut til å måtte vike – men til gjengjeld vil nettopp dette

---

<sup>74</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.2.4.3

<sup>75</sup> Rt-2010-202

<sup>76</sup> Rt-2011-964

<sup>77</sup> Rt-2012-219

<sup>78</sup> Rt-2012-219 avsnitt 30

<sup>79</sup> Rt-2012-219 avsnitt 65

<sup>80</sup> Avsnitt 51

<sup>81</sup> Rt-2012-219 avsnitt 46

<sup>82</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.2.4.3



paradoksalt nok kunne oppfylle lovgivers uttalte mål<sup>83</sup> om å ha et diskrimineringsvern som ”minst er på høyde med EU”.<sup>84</sup>

Rettspraksis fra EU-domstolen har dermed vært avgjørende i flere saker for Høyesterett. Ettersom rammene for aldersdiskrimineringsforbudet i norsk rett er uklare, og forbudet er basert på et EU-direktiv, er det også naturlig at slik rettspraksis tillegges stor vekt. Eksempler på dette er Gjensidige-saken som bygget mye på EU-domstolens vurderinger i Rosenbladt-saken<sup>85</sup>, og Helikopterpilot-saken som ble utsatt i påvente av EU-domstolens avgjørelse i Prigge-saken<sup>86</sup>.

Oppsummeringsvis poengterer dette at selv om Norge ikke er medlem i EU, så er vi rettslig og politisk - både frivillig og ufrivillig - tett knyttet til EU! Selv om vi i utgangspunktet ikke alltid bindes rettslig, så har vi ofte en politisk forpliktelse eller et politisk ønske om å følge rettsutviklingen der. Dermed følger vi direkte og indirekte utviklingen i Europa<sup>87</sup>, også når det gjelder utviklingen av aldersdiskrimineringsvernet og lovligheten av øvre aldersgrenser i arbeidslivet. Disse aldersgrensene hindrer i mange tilfeller velfungerende arbeidstakere i å ta del i arbeidslivet. En adgang til å gjøre unntak fra aldersdiskrimineringsforbudet bør derfor være godt begrunnet, for at slike aldersgrenser skal kunne regnes som lovlig forskjellsbehandling.

---

<sup>83</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 165

<sup>84</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 3.3.1

<sup>85</sup> Sak C-45/09

<sup>86</sup> Sak C-447/09

<sup>87</sup> NOU 2012: 2 punkt 1.1

### **3 Unntak fra aldersdiskrimineringsforbudet: Generelt om lovlig forskjellsbehandling**

Det rettslige utgangspunktet etter både rammedirektivet i EU-retten og arbeidsmiljøloven i norsk rett er som vi har sett at aldersdiskriminering er forbudt, og at bedriftsfastsatte aldersgrenser er direkte diskriminerende. Noen ganger er det imidlertid god grunn til å forskjellsbehandle på grunn av alder, og denne unntaksadgangen kan karakteriseres som lovlig forskjellsbehandling. Tema her er med andre ord hvilken adgang det er etter EU-retten og norsk rett til å gjøre unntak fra aldersdiskrimineringsforbudet, altså et spørsmål om hvilke vilkår som kan begrunne at noe som i utgangspunktet er aldersdiskriminerende likevel skal regnes som lovlig forskjellsbehandling.

#### **3.1 EU-rettens adgang til lovlig forskjellsbehandling**

##### **3.1.1 Vilkår**

I Rådskonklusjon 2000/78/EF er det fremhevet i forordens punkt 25 at selv om det skal gjelde et forbud mot aldersdiskriminering, så er det behov for å ha en særskilt unntaksadgang. Det er presisert at *"det er avgjørende at skelne mellom ulige behandling, der er berettiget, især under hensyn til legitime beskæftigelses-, arbeidsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål, og forskjellsbehandling, der skal forbydes."* Unntaksadgang presiseres derfor etter rammedirektivet, der hva som skal regnes som slik lovlig forskjellsbehandling er betinget av en rekke vilkår.

##### **3.1.1.1 Unntaksadgangen etter rammedirektivet artikkel 6 nr. 1**

En generell unntaksadgang fra diskrimineringsforbudet i artikkel 2 finnes i artikkel 4 nr. 1, og det er også adgang til unntak etter artikkel 2 nr. 5. Men det er artikkel 6 som særlig angir den spesielle og videre unntaksadgangen for alder som direkte diskrimineringsgrunnlag, og som derfor er mest aktuell å se på i denne sammenheng. Artikkel 6 nr. 1 angir hva som skal regnes som lovlig forskjellsbehandling slik:

*"Uanset artikel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne bestemme, at ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, hvis den er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret, bl.a. legitime beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål, og hvis midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige."*

Lovlig forskjellsbehandling må altså etter rammedirektivet oppfylle et saklighetskrav gjennom å være *"objektivt og rimelig begrundet i et legitimt formål"*, og et nødvendighetskrav gjennom at midlene til å oppfylle formålet er *"hensigtsmæssige og nødvendige"*. Et forholdsmessighetskrav er etter norsk rett vanligvis også innfortolket i dette.<sup>88</sup> Disse vilkårene vil bli nærmere gjennomgått under punkt 4.2.

### 3.1.2 Rettsavgjørelser fra EU-domstolen

Det er fortsatt uklart hvordan unntaksadgangen etter rammedirektivet skal tolkes, og hvilke krav dette stiller til bruk av aldersgrenser. Av viktige rettsavgjørelser fra EU-domstolen som omhandler aldersdiskriminering kan nevnes Mangold<sup>89</sup>, De la Villa<sup>90</sup>, Age Concern<sup>91</sup>, Petersen<sup>92</sup>, Ingeniørforeningen<sup>93</sup>, Rosenblatt<sup>94</sup>, Georgiev<sup>95</sup>, Prigge<sup>96</sup>, Fuchs og Köhler<sup>97</sup> og Hörnfeldt<sup>98</sup>. Aldersdiskrimineringsforbudet og adgangen til å gjøre unntak fra det er diskutert i disse dommene. Flere av dem gir viktige retningslinjer til forståelse av rettstilstanden,

---

<sup>88</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.4.5.3

<sup>89</sup> Sak C-144/04

<sup>90</sup> Sak C-411/05

<sup>91</sup> Sak C-388/07

<sup>92</sup> Sak C-341/08

<sup>93</sup> Sak C-499/08

<sup>94</sup> Sak C-45/09

<sup>95</sup> Sak C-250/09 & C-268/09

<sup>96</sup> Sak C-447/09

<sup>97</sup> Sak C-159/10 & C-160/10

<sup>98</sup> Sak C-141/11

men omfanget av dommene tilsier at det er ikke hensiktsmessig med en enkeltvis gjennomgang her. Enkelte av dommene vil istedenfor bli brukt fortløpende i den videre fremstillingen, ettersom de er viktige bidrag for forståelsen av gjeldende rett i forhold til aldersdiskriminering.

## **3.2 Norsk retts adgang til lovlig forskjellsbehandling**

### **3.2.1 Vilkår**

Unntaksadgangen fra forbudet mot aldersdiskriminering finnes som vi har sett etter EU-retten særlig i rammedirektivet artikkel 6, og slik lovlig forskjellsbehandling er betinget av en rekke vilkår. Denne unntaksadgangen er også gjennomført i norsk rett gjennom arbeidsmiljøloven § 13-3 og § 15-13a.

#### **3.2.1.1 Unntaksadgangen etter arbeidsmiljøloven § 13-3 andre ledd**

En generell unntaksadgang fra diskrimineringsforbudet i arbeidsmiljøloven § 13-1 første ledd finnes i § 13-3 første ledd, som gjennomfører rammedirektivet artikkel 4 nr. 1. Men det er § 13-3 andre ledd som særlig angir den spesielle unntaksadgangen for alder som diskrimineringsgrunnlag i norsk rett, og denne gjennomfører artikkel 6 nr. 1. Det spesifiseres i § 13-3 andre ledd hvilke vilkår som må oppfylles for at en aldersgrense skal kunne regnes som lovlig forskjellsbehandling:

*"Forskjellsbehandling som er nødvendig for å oppnå et saklig formål og som ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles er ikke i strid med forbudet mot indirekte diskriminering, diskriminering på grunn av alder eller diskriminering av arbeidstaker som arbeider deltid eller er midlertidig ansatt."*

Lovlig forskjellsbehandling betegnes altså som behandling som er "nødvendig" for å oppnå et "saklig formål", og som "ikke er uforholdsmessig inngripende" overfor den eller de som forskjellsbehandles. Dette er uttrykk for at det i likhet med artikkel 6 nr. 1 skal foretas en saklighets-, nødvendighets- og forholdsmessighetsvurdering. § 13-3 andre ledd er etter for-

arbeidene "ment avgrenset i tråd med direktivets artikkel 6"<sup>99</sup>, og bestemmelsen må dermed tolkes tilsvarende artikkel 6 nr. 1. Vilkårene vil bli nærmere gjennomgått under punkt 4.2.

For øvrig er det anledning til å spesifisere rekkevidden av unntaket fra forbudet mot aldersdiskriminering i forskrift etter § 13-3 tredje ledd. Denne forskriftshjemmelen er enda ikke benyttet, men kan slik jeg ser det muligens vært et nyttig verktøy for å avklare adgangen til saklig forskjellsbehandling på grunn av alder. Diskrimineringslovutvalget mente imidlertid i sin utredning fra 2009 at nødvendige presiseringer bør skje gjennom domstolene og andre håndhevingsorganers praksis.<sup>100</sup>

#### 3.2.1.2 Unntaksadgangen etter arbeidsmiljøloven § 15-13a første ledd andre punktum

Innføringen av forbudet mot aldersdiskriminering førte til at reglene om opphør av arbeidsforhold på grunn av alder ble vurdert på nytt. Resultatet ble en lovendring<sup>101</sup> der tidligere § 15-7 fjerde ledd i arbeidsmiljøloven ble opphevet og erstattet av ny § 15-13a. Første ledd gir uttrykk for de materielle reglene: *"Arbeidsforholdet kan bringes til opphør når arbeidstaker fyller 70 år. Lavere aldersgrense kan følge av annet grunnlag når grensen er saklig begrunnet og ikke uforholdsmessig inngripende, jf. § 13-3 andre ledd."*

Første punktum oppstiller hovedregelen etter arbeidsmiljøloven om bortfall av stillingsvern ved fylte 70 år. Det har vært diskutert hvorvidt denne er i strid med aldersdiskrimineringsforbudet. Lovligheten av denne 70-årsregelen må imidlertid ansees avklart gjennom Hörnfeldt-dommen<sup>102</sup> fra EU-domstolen, som sommeren 2012 godtok Sveriges 67-årsgrense for bortfall av stillingsvern.<sup>103</sup>

---

<sup>99</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.4.5.3

<sup>100</sup> NOU 2009: 14 punkt 16.8.2

<sup>101</sup> Lov om endringer i arbeidsmiljøloven av 19. juni 2009 nr. 39

<sup>102</sup> Sak C-141/11

<sup>103</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 160

Andre punktum gir adgang til å fastsette lavere aldersgrenser på "annet grunnlag", f.eks. i annen lovgivning, forskrift, tariffavtale, arbeidsavtale, arbeidsreglement og bedriftspensjonsordninger.<sup>104</sup> Andre punktum er nytt, men er ikke ment å innebære noen realitetsendring fra tidligere § 15-7 fjerde ledd.<sup>105</sup> Det henvises til unntaksbestemmelsen i § 13-3 andre ledd. Dette må tolkes slik at det skal gjøres samme vurdering av vilkårene etter § 15-13a som etter § 13-3 andre ledd, selv om ordlyden i bestemmelsene er litt forskjellige.

### 3.2.2 Rettsavgjørelser fra norske domstoler før aldersdiskrimineringsforbudet

Før aldersdiskrimineringsforbudet ble lovfestet var det spesielt tre underrettsdommer som bidro til å etablere en praksis og forståelse av adgangen til å fastsette bedriftsfastsatte aldersgrenser. Dette var RG-1968-371, NAD-1986-207 og LB-1995-1468.<sup>106</sup>

Dommene presiserte tre kumulative vilkår: For det første var det et vilkår at ansatte var tilstrekkelig informert og kjent med aldersgrensen. For det andre måtte aldersgrensen være praktisert konsekvent (dvs. likt for alle). For det tredje krevdes det at pensjonsordningen var tilfredsstillende.

Det ble i alle tre dommene konkludert med at bedriftsfastsatte aldersgrenser under 70 år var tillatt. Disse dommene førte til en etablert praksis, som la til grunn at det ikke var nødvendig at avgangsalder måtte ha et konkret avtalebasert grunnlag gjennom tariffavtale eller individuell avtale.<sup>107</sup> Bedriftene fikk med andre ord muligheten til å fastsette egne aldersgrenser ensidig, uavhengig av hva lovgiver, tariffpartene eller arbeidstakere måtte mene.

Høyesterett har også anvendt disse tre tradisjonelle vilkårene i Gjensidige-dommen, noe som gir de tre eldre underrettsdommene og vilkårene fornyet og økt rettskildemessig

---

<sup>104</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.3.3

<sup>105</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 13

<sup>106</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.3.3

<sup>107</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.3.3

vekt.<sup>108</sup> De er i tillegg anvendt i Statoil-dommen og Kongsberg Maritime-dommen, som er to nyere tingrettsdommer angående ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser.

### 3.2.3 Rettsavgjørelser fra norske domstoler etter aldersdiskrimineringsforbudet

For å forstå gjeldende rett, er det nødvendig å presentere kort et utvalg viktige norske rettsavgjørelser som omhandler aldersgrenser for opphør av arbeidsforhold. Dommene vil senere bli vurdert videre fortløpende i fremstillingen. Ikke alle dommene omhandler ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser direkte, men alle har betydning for forståelsen av adgangen til å fastsette dem.

#### 3.2.3.1 Statoil

Statoil-dommen<sup>109</sup> ble avsagt av Stavanger tingrett i 2006. Etter at aldersdiskrimineringsforbudet ble innført var den første norske dom som omhandlet aldersgrenser, og den har derfor blitt gitt relativt stor rettskildevekt i forhold til at den kun er en tingrettsdom.

Saken omhandlet en ansatt som ble sagt opp på grunn av Statoils bedriftsfastsatte aldersgrense på 67 år for ansatte på land, og spørsmålet var om dette var i strid med det da nylig innførte aldersdiskrimineringsforbudet. Retten benyttet de tre tradisjonelle vilkårene om at aldersgrensen må være kjent i bedriften, konsekvent praktisert og kombinert med en god pensjonsordning, og fant disse vilkårene oppfylt. Retten vurderte også de nye vilkårene om saklighet, nødvendighet og forholdsmessighet som fulgte med aldersdiskrimineringsforbudet, og kombinerte dermed gamle og nye vilkår. Dette er fulgt opp senere i blant annet Gjensidige-dommen. Enstemmig ble vilkårene om at aldersgrensen må være saklig, nødvendig og forholdsmessig ansett for ikke oppfylt, og aldersgrensen var derfor ulovlig.

Dommen viste at de tre tradisjonelle vilkårene fortsatt var aktuelle, samt at de nye vilkårene etter innføringen av aldersdiskrimineringsforbudet oppstilte en strengere vurdering av be-

---

<sup>108</sup> TSTVG-2005-75777 avsnitt IV C, TNOVE-2012-109688 s. 8 og Rt-2011-964 avsnitt 34

<sup>109</sup> TSTVG-2005-75777

driftsfastsatte aldersgrenser. I ettertid har det kommet mer presiserende og tungtveiende dommer fra både EU-domstolen og Høyesterett.

### 3.2.3.2 Kystlink

I Kystlink-dommen<sup>110</sup> fra 2010 prøvde Høyesterett for første gang det EU-baserte aldersdiskrimineringsvernet på en aldersgrense. Spørsmålet var om det var aldersdiskriminering å si opp en sjømann på 62 år, som hadde oppnådd aldersgrensen med plikt til fratredelse ved 62 år fastsatt i den tidligere sjømannsloven. Høyesterett kom under dissens til at det var adgang til å opprettholde en slik lav, lovbestemt aldersgrense for sjømenn, og at denne grensen ikke var aldersdiskriminerende. Dissensen, samt at dommen har vært kritisert svekker rettskildevekten. I tillegg svekkes den med at den nye skipsarbeidsloven har hevet aldersgrensen med virkning fra 20.8.2013 til 70 år.<sup>111</sup> Imidlertid kom det en rekke prinsipielle uttalelser som har vært fulgt opp i senere rettspraksis, som øker vekten og har betydning også for de bedriftsfastsatte aldersgrensene.

Ministerrådet i Den Europeiske Sosialpakt har nå gjennom en resolusjon 16. oktober 2013 uansett konstatert at Norge gjennom Kystlink-dommen og den tidligere sjømannslovens 62-årsgrense i en årrekke har diskriminert eldre sjøfolk og deres rett til å arbeide frem til 70 år. Avgjørelsen kan få betydning også for bedriftsfastsatte aldersgrenser, ettersom den understreker at den klare hovedregelen i norsk rett etter § 15-13a er den generelle aldersgrensen på 70 år, og at det må grundig dokumenteres at det virkelig er nødvendig å gjøre unntak fra dette.<sup>112</sup>

### 3.2.3.3 Gjensidige

Gjensidige-dommen<sup>113</sup> fra 2011 er eneste høyesterettsdom som konkret omhandler ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser, i dette tilfellet en 67-årsgrense som rammet en arbeidstaker i

---

<sup>110</sup> Rt-2010-202

<sup>111</sup> Lov 21. juni 2013 nr. 102 § 5-12(1)

<sup>112</sup> <http://seniorpolitikk.no/nyhet/juss/lovverk/norge-brot-menneskerettighetene>

<sup>113</sup> Rt-2011-964



Gjensidige Forsikring ASA. Det finnes heller ikke andre EU-dommer som spesifikt omhandler dette temaet, og Gjensidige-dommen må derfor kunne regnes som den mest tungtveiende dommen på området i dag.

Partene var enige om at de tre tradisjonelle, ulovfestede vilkårene for bedriftsfastsatte aldersgrenser var oppfylt. Spørsmålet var derfor hvorvidt innføringen av aldersdiskrimineringsforbudet i 2004 medførte at 67-årsgrensen ikke lenger var gyldig. Retten kom enstemmig til at 67-årsgrensen ikke var i strid med aldersdiskrimineringsforbudet, fordi vilkårene etter unntaksadgangen om saklighet, nødvendighet og forholdsmessighet også var oppfylt. Ettersom dommen er relativt ny og ble avsagt enstemmig, må den gis stor vekt i forståelsen av gjeldende rett. Høyesteretts avgjørelse får i tillegg større legitimitet gjennom i stor grad å støtte seg på EU-domstolens vurderinger i Rosenblatt-dommen, selv om det kan diskuteres hvorvidt sammenligningsgrunnlaget for dommene var helt riktig.<sup>114</sup>

Dommen er slik jeg ser det lite grundig og uklar i vurderingen av vilkårene for aldersgrensen, samt uforenlig med Regjeringens mål for seniorpolitikken - om å få flere til å stå i arbeid lengre. Etterfølgende rettspraksis angående øvre aldersgrenser - som Helikopterpilot-dommen – svekker imidlertid etter min mening rettskildevekten.

#### 3.2.3.4 Helikopterpilot

Helikopterpilot-dommen<sup>115</sup> fra 2012 er den nyeste høyesterettsdommen som omhandler aldersgrenser i arbeidslivet, og bør av den grunn tillegges stor vekt for å forstå utviklingen av dagens aldersgrensebilde. En tariffastsatt aldersgrense på 60 år for helikopterpiloter i CHC Helikopter Service AS ble her enstemmig ansett for å være i strid med aldersdiskrimineringsforbudet, ettersom den ikke oppfylte nødvendighets- og forholdsmessighetsvilkåret. Grunnen til dette var at de helse- og sikkerhetsformål aldersgrensen var begrunnet i allerede var ivaretatt gjennom offentlige sertifikatregler på 65 år.

---

<sup>114</sup> Evju (2011) s. 3

<sup>115</sup> Rt-2012-219

Høyesteretts behandling av saken ble utsatt i påvente av EU-domstolens avgjørelse i Prigge-saken<sup>116</sup>, noe som understreker EU-rettens sterke betydning for utviklingen av rettstilstanden. Høyesterett støttet seg også her i stor grad på EU-domstolens vurderinger.

Det er imidlertid uenigheter omkring overføringsverdien dommen har til bedriftsfastsatte aldersgrenser. Slik jeg ser det er dommen viktig fordi den signaliserer - gjennom diverse kritiske uttalelser og en strengere og grundigere nødvendighets- og forholdsmessighetsvurdering - en sterk skepsis fra domstolene til lovligheten av og vilkårene for flere aldersgrenser under 70 år generelt.

#### 3.2.3.5 Kongsberg Maritime

Kongsberg Maritime-dommen<sup>117</sup> er den nyeste norske dommen som omhandler bedriftsfastsatte aldersgrenser, og rettskildevekten er derfor relativt høy i forhold til at den kun er en tingrettsdom. Problemstillingen var om de tre tradisjonelle, ulovfestede vilkårene var oppfylt.

Noen 67-åringer i Kongsberg Maritime AS måtte gå av for aldersgrensen på 67 år, andre fikk fortsette, - og to ingeniører hevdet derfor at bedriften ikke oppfylte vilkåret om å praktisere aldersgrensen konsekvent. Dommen er et eksempel på at noen bedrifter bruker 67-årsgrensen til å skyve folk som kan og vil jobbe lenger ut av en fast ansettelse i bedriften, for deretter å tilby noen av dem midlertidige kontrakter på dårligere vilkår. De silte altså ut arbeidstakere. De to ingeniørene vant frem i tingretten med at dette ikke oppfylte vilkårene om godt kommuniserte og konsekvent praktiserte aldersgrenser. De fikk beholde jobbene, og kan nå fortsette i arbeid helt til de fyller 70 år.

Advokat Steinar Andersen i NITO uttalte til NRK Dagsrevyen at dette er

---

<sup>116</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 153

<sup>117</sup> TNOVE-2012-109688

"en svært viktig dom":

*"Vi har sett en økende grad av at virksomheter som praktiserer 67-årsgrense, altså 3 år lavere enn lovens aldersgrense, at de leier tilbake de personene som de ønsker å beholde. Det fører til en siling av de eldre arbeidstakerne som arbeidsgiverne ønsker å beholde i forhold til de som de ikke ønsker å beholde."*<sup>118</sup>

Dommen kan muligens sees på som et signal om at domstolene generelt er skeptiske til aldersgrenser under 70 år, og følgelig tolker vilkårene for å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser strengt. Dommen slår i hvert fall fast at unntaksadgangen fra det tradisjonelle kravet om konsekvent praktisering av aldersgrensen er snever.

---

<sup>118</sup> NRK Dagsrevyen 5.2.2013

## 4 Spesielt om bedriftsfastsatte aldersgrenser

### 4.1 Lovlighet

#### 4.1.1 Spørsmål om lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser

Gjennomføringen i norsk rett av forbudet mot aldersdiskriminering i Rådsdirektiv 2000/78/EF i 2004 har gitt grunnlag for å stille spørsmål ved lovligheten av en rekke aldersgrenser i arbeidslivet, også de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene. I forbindelse med gjennomføringen varslet myndighetene å utrede nærmere lovligheten av slike aldersgrenser, og presiserte i forarbeidene at hvorvidt disse *"kan og bør opprettholdes i forhold til direktivet"* krever en *"bred utredning og konsekvensvurdering"* før endelig konklusjon kan trekkes.<sup>119</sup>

I Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) er det lagt til grunn at det *"ikke er i strid med forbudet mot aldersdiskriminering å åpne for bedriftsinterne ordninger, under visse forutsetninger"*.<sup>120</sup> Imidlertid avklarer dette etter min mening ikke lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser sikkert, ettersom vilkårene ikke er grundig vurdert. Lovgiver forutsatte kun ved gjennomføringen av aldersdiskrimineringsforbudet at det *"ikke skal rokke ved dagens rettstilstand"*<sup>121</sup> – noe forbudet nok har potensial til å gjøre, jf. punkt 2.3. En grundigere utredning er nødvendig og har blitt varslet en rekke ganger<sup>122</sup>, men foreligger enda ikke, – noe som etter min oppfatning bidrar kritikkverdig til forvirring rundt rettstilstanden.

I et brev fra Arbeidsdepartementet 1. juli 2010 til LO og NHO ble det lagt til grunn at *"bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år i utgangspunktet ikke er i strid med reglene om al-*

---

<sup>119</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.2.4.3

<sup>120</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.5

<sup>121</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.2.4.3

<sup>122</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.8

*dersdiskriminering*", og at de dermed er lovlige.<sup>123</sup> Om dette er en korrekt tolkning av retts-tilstanden kan diskuteres.<sup>124</sup> Jeg mener brevet uansett ikke kan tillegges stor vekt, ettersom det er en form for etterarbeider.

EU-domstolen har akseptert flere lave aldersgrenser. For eksempel ble aldersgrenser på 65 år vurdert som lovlige i de *la Villa*-dommen, *Rosenblatt*-dommen og *Fuchs og Köhler*-dommene. Dette kan tale for at bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år fortsatt er lovlige og kan opprettholdes. Men samtidig ble ikke en 65-årsgrense godtatt i for eksempel *Age Concern*-dommen, noe som tydelig viser at selve tallet på aldersgrensen bare er ett av flere momenter i vurderingen. Andre momenter av betydning er blant annet den konkrete situasjonen i landet, og hva slags formål og rettsgrunnlag aldersgrensene er fastsatt med grunnlag i. For eksempel har ikke de ensidig bedriftsfastsatte aldersgrensene lovforankring, og heller ikke legitimitet gjennom å ha grunnlag i en gjensidig tariffavtale eller avtale. Dette må etter min mening tas i betraktning ved tolkningen av bedriftsfastsatte aldersgrensers lovlighet. Det at de er fastsatt ensidig kan være et argument for at de lettere vil settes til side, ettersom de i mange tilfeller muligens oppfyller kun bedriftsinterne formål.

EU-domstolen godtok i *Hörfeldt*-dommen sommeren 2012 Sveriges 67-årsgrense for bortfall av stillingsvern. Men det er tvilsomt om dommen har særlig vekt for å begrunne bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år, ettersom den omhandler en lovfastsatt, øvre aldersgrense. Dessuten er det etter svensk rett et generelt forbud mot å avtale eller fastsette aldersgrenser som er lavere enn denne grensen. Aldersgrensen har derfor størst likhet og relevans til vår 70-årsgrense i arbeidsmiljøloven § 15-13a første ledd første punktum.<sup>125</sup>

Gjensidige-dommen fra 2011 må imidlertid sies å være et svært tungtveiende argument for å hevde at i hvert fall bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år og over i dag er lovlige, på

---

<sup>123</sup> *Arbeidsmiljøloven – kommentarutgave* (2013) s. 863

<sup>124</sup> <http://www.aftenposten.no/meninger/debatt/article3764547.ece#.UXEBMPc4XxM>

<sup>125</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 160

visse vilkår. Det ble her presisert at det er "*lang og utbredt tradisjon for slike bedriftsinterne ordninger her i landet*".<sup>126</sup> Førstvoterende hevder også at det er "*i det vesentlige konsensus*"<sup>127</sup> om ordningen mellom arbeidslivets parter, selv om dette kan diskuteres.<sup>128</sup> Høyesterett fant "*ikke holdepunkter for annet enn at myndighetene fortsatt aksepterer bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år*"<sup>129</sup>, og at aldersgrensen oppfylte vilkårene om saklighet, nødvendighet og forholdsmessighet i diskrimineringsforbudets unntaksbestemmelser i artikkel 6 nr. 1 og § 13-3 andre ledd og dermed var lovlig. Dommen er en relativt ny, enstemmig høyesterettsdom som konkret tar stilling til de bedriftsfastsatte aldersgrensene, og må derfor tillegges stor rettskildemessig vekt. Rettskildemessig er det ikke lett å se bort ifra en så konkret høyesterettsavgjørelse, selv om en kan være uenig i vurderingene som ble gjort. Høyesteretts avgjørelse i Gjensidige-dommen er dermed, i kombinasjon med lovgivers uttalelser i forarbeidene, avgjørende for at rettstilstanden i dag vanskelig kan sies å være annet enn at bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år og over på visse vilkår inntil videre er lovlige. Vilårene for slike bedriftsfastsatte aldersgrensers lovligheit vil bli gjennomgått i punkt 4.2.

Er lovligheit av bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år dermed endelig avklart for fremtiden etter myndighetenes uttalelser og Gjensidige-dommen? Slik jeg ser det er det godt grunnlag for å mene både ja og nei på dette spørsmålet. I den juridiske teori mener blant annet Fougner at både lovgiver og Høyesterett gjennom Gjensidige-dommen tydelig har avklart bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år til å være lovlige, og at det derfor hovedsakelig er aldersgrensene under 67 år som trenger en bred, skjønnsmessig vurdering.<sup>130</sup>

---

<sup>126</sup> Avsnitt 55

<sup>127</sup> Avsnitt 58

<sup>128</sup> Evju (2011) s. 3

<sup>129</sup> Avsnitt 59

<sup>130</sup> *Arbeidsmiljøloven – kommentarutgave* (2013) s. 864

Evju er kritisk til et slikt standpunkt<sup>131</sup>, det samme er Behrens, Skarning og Herlofsen.<sup>132</sup> Disse mener at Gjensidige-dommen ikke var punktum i saken, og at også Helikopterpilot-dommen har gjort det aktuelt å stille spørsmålstegn ved lovligheten av alle bedriftsfastsatte aldersgrenser under 70 år. Jeg deler denne oppfatningen. Selv om slike aldersgrenser må sies å kunne være lovlige enn så lenge, så mener jeg utviklingen i EU-retten og norsk rett blant annet ved Prigge-dommen og Helikopterpilot-dommen gir uttrykk for en økende kritisk holdning til aldersgrenser generelt. Det kan tenkes at vilkårene for aldersgrensene ved nye, konkrete vurderinger i fremtiden fra lovgiver eller domstolene vil tolkes annerledes enn slik de ble tolket i Gjensidige-dommen. For å forstå denne utviklingen og kritikken av dagens rettstilstand, er det nødvendig å vurdere alle bedriftsfastsatte aldersgrenser under 70 år opp mot vilkårene som oppstilles i unntaksadgangen i artikkel 6 og § 13-3 nærmere, om aldersgrensenes saklighet, nødvendighet og forholdsmessighet.

#### 4.1.2 Retningslinjer for å tolke lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser

Når en aldersgrense blir fastsatt ensidig av en bedrift, er det naturlig nok større risiko for at det blir et for ensidig fokus på bedriftens interesser. Aldersgrenser med grunnlag i f.eks. lov, tariffavtale eller avtale har en større avveining av både arbeidsgivers og arbeidstakers interesser. Hensynet til både arbeidstaker og samfunnet står i fare for å bli nedprioritert, og grensene for hva som er lovlige unntak fra aldersdiskrimineringsforbudet kan lettere bli tøyd. Av den grunn mener jeg det er rimelig å utvise større skepsis til ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser, og rimelig å vurdere lovligheten av å fastsette dem strengt.

Retten til individuell vurdering, og ikke vurdering ut ifra gruppetilhørighet, er grunnleggende i diskrimineringsretten.<sup>133</sup> En skulle dermed tro at det er usaklig å vurdere arbeidstakere som gruppe ved tolkningen av om en konkret aldersgrense er lovlig. En slik gruppetilnærming er likevel antatt å finne støtte fra EU-domstolen i de la Villa-dommen, og dette er

---

<sup>131</sup> Evju (2010) s. 626 flg.

<sup>132</sup> <http://www.seniorpolitikk.no/nyhet/juss/lovverk/helikopter-saken-gjor-en-forskjell>

<sup>133</sup> NOU 2009: 14 punkt 16.6.4

lagt til grunn av Arbeidsdepartementet i forarbeidene.<sup>134</sup> Det samme ble også uttalt i Kystlink-dommen<sup>135</sup>, og senest fulgt opp av Høyesterett i Helikopterpilot-dommen<sup>136</sup>.

EU-retten har også stor vekt i tolkningen av det norske diskrimineringsvernet., som beskrevet gjennom retningslinjene nevnt i punkt 2.3. Høyesterett har derfor presisert at domstolene som utgangspunkt skal vurdere aldersgrensene ”*på selvstendig grunnlag, på bakgrunn av de samme rettskilder som ville gjelde dersom spørsmålet hadde blitt forelagt EU-domstolen*”.<sup>137</sup> Det er dermed ikke tilstrekkelig kun å fastslå at myndighetene har akseptert aldersgrensene.

Ved tolkningen av hvorvidt bedriftsfastsatte aldersgrenser er lovlige eller ikke, skal det videre gjøres en konkret vurdering av den enkelte aldersgrense. Denne konkrete vurderingen skal baseres på vilkårene etter unntaksadgangen<sup>138</sup>, som beskrevet i punkt 3. Lovligheten avhenger altså av at vilkårene etter § 15-13a, jf. § 13-3 andre ledd er oppfylt. Bestemmelsene er ment å oppstille et saklighetskrav (punkt 4.2.1), nødvendighetskrav (punkt 4.2.2) og forholdsmessighetskrav (punkt 4.2.3). Dette må tolkes i tråd med artikkel 6 nr.1, og dommer fra EU-domstolen vil dermed være svært relevante for tolkningen. Bedriftene må dessuten konkret oppfylle de tradisjonelle vilkårene presisert i rettspraksis (punkt 4.2.4).

## 4.2 Vilkår

Vurderingen av vilkårene etter unntaksadgangen beskrevet i punkt 3 har her to formål. Det første er å vise nærmere hva som er vilkårene for bedriftsfastsatte aldersgrensers lovlighet.

---

<sup>134</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.3

<sup>135</sup> Avsnitt 65

<sup>136</sup> Avsnitt 30

<sup>137</sup> Rt-2010-202 avsnitt 56

<sup>138</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.3.3



Det andre er kritisk å belyse utviklingen og rettstilstanden. Det er nær sammenheng mellom vilkårene, slik at vurderingene i praksis kan gå over i hverandre.<sup>139</sup>

#### 4.2.1 Saklighetskrav

Saklighetskravet innebærer at de bedriftsfastsatte aldersgrensene må være begrunnet i et legitimt formål. Dette vil si at det kreves en god begrunnelse for aldersgrensen, som må være regnet som sann og legitim å legge vekt på.<sup>140</sup>

Forarbeidene til arbeidsmiljøloven presiserer at dette kravet til legitimt formål *”innbefatter en rekke forhold som det kan være vanskelig å angi uttømmende”*, og at vurderingen derfor må bero på en konkret og skjønnsmessig vurdering. Videre nevnes at det *”bør utvises forsiktighet med å akseptere begrunnelser som bygger på at en person vil være uegnet eller at arbeidsprestasjonen er dårligere alene som følge av vedkommendes alder”*.<sup>141</sup> Det er likevel en del formål som ofte går igjen som begrunnelse for å fastsette og opprettholde bedriftsfastsatte aldersgrenser.

EU-domstolen har flere ganger presisert at statene har en *”vid skjønnsmargin”*<sup>142</sup> med tanke på å definere legitime sosialpolitiske formål og midler for å oppnå formålene, jf. punkt 2.3. Age Concern-dommen presiserte likevel at skjønnsmarginen var begrenset, for ikke å gjøre vernet mot aldersdiskriminering *”illusorisk”*.<sup>143</sup>

Det stilles ikke krav fra EU-domstolen eller Høyesterett til at disse formålene må ha kommet direkte til uttrykk i lov eller annen dokumentasjon. Både i Rosenblatt-dommen<sup>144</sup> og

---

<sup>139</sup> NOU 2009: 14 punkt 16.4.1

<sup>140</sup> NOU 2009: 14 punkt 16.4.2

<sup>141</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) punkt 15.2.2

<sup>142</sup> Rt-2012-219 avsnitt 65

<sup>143</sup> Avsnitt 51

<sup>144</sup> Avsnitt 58

Gjensidige-dommen ble det poengtert at det er ”*tilstrekkelig at formålet kan utledes av konteksten*”.<sup>145</sup>

Det ble videre fastslått i Gjensidige-dommen at det ville være en ”*for snever tilnærming*” kun å se på bedriftenes begrunnelse for å fastsette sine aldersgrenser. Siden rammedirektivet retter seg mot statene, så er spørsmålet heller ”*om myndighetene har akseptert*” bedriftsfastsatte aldersgrenser under 70 år med et legitimt formål.<sup>146</sup>

Ordlyden i arbeidsmiljøloven § 13-3 andre ledd gir imidlertid ingen anvisning på hva som kan regnes som legitime formål. Men rammedirektivet artikkel 6 nr.1 angir at ”*bl.a. legitime beskæftigelses-, arbeidsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål*” skal regnes som legitime formål, dvs. sysselsettings-, arbeidsmarkeds- og utdanningspolitiske formål. Ordlyden taler for at disse formålene ikke er uttømmende, og det samme er presisert av EU-domstolen i både Rosenbladt-dommen<sup>147</sup> og Age Concern-dommen<sup>148</sup>.

Forarbeidene til arbeidsmiljøloven trekker også frem helse- og sikkerhetshensyn samt sosialpolitiske begrunnelser som hensynet til en verdig avgang, arbeidslivspolitiske hensyn, forholdet til andre EU-lands aldersgrenser og viktigheten av å ha et regelverk som er robust for konjunktursvingninger.<sup>149</sup>

En viktig presisering skjedde gjennom Age Concern-dommen, der EU-domstolen fastslo at direkte diskriminering gjennom aldersgrenser må etter rammedirektivet artikkel 6 legitimeres av overordnede sosialpolitiske (samfunnsmessige) formål. Det åpnes likevel for en viss fleksibilitet for arbeidsgivere. Men først og fremst kjennetegnes disse sosialpolitiske formå-

---

<sup>145</sup> Avsnitt 51

<sup>146</sup> Avsnitt 49

<sup>147</sup> Avsnitt 40

<sup>148</sup> Avsnitt 43-44

<sup>149</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.5

lene ved å være av ”*almen interesse*”, og skiller seg dermed fra ”*rent individuelle begrunnelser, der er særegne for arbeidsgivere*”.<sup>150</sup> Rent bedriftsinterne hensyn, som for eksempel hensynet til personalplanlegging og ivaretagelse av bedriftens pensjonssystem, er dermed ikke legitime formål.

For øvrig kan det nevnes at selv om rent bedriftsinterne hensyn ikke er legitime, så kan det likevel stilles spørsmål ved om dette ikke er en del av de reelle begrunnelsene for fastsettelse av aldersgrensene. Det kan virke som om de bedriftsfastsatte aldersgrensene har blitt akseptert uten tanke på å måtte oppfylle et legitimt formål, men fordi det blant annet var ønskelig fra bedriftenes side og praktisk at tidligere pensjonsalder på 67 år etter folketrygden kunne samsvare med en bedriftsfastsatt aldersgrense på 67 år. Pensjonsuttak etter folketrygdloven § 19-4 skjer nå individuelt mellom 62 og 75 år, dermed kan det stilles spørsmål ved hvorvidt slike bedriftsfastsatte 67-års aldersgrenser er like legitime og hensiktsmessige som før (se punkt 1.3.4).

Men en del sosialpolitiske hensyn er altså i utgangspunktet legitime. Og i Gjensidigdommen kom Høyesterett etter en konkret vurdering til at det er ”*ikke tvilsomt at myndighetenes aksept av bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år har vært og er basert på overordnede sosialpolitiske formål*”. Sentrale formål som ble nevnt var bl.a. arbeidsdeling mellom generasjonene, som henger sammen med å sikre aldersfordeling på arbeidsplasser, rekruttering av og forfremmelsesmuligheter for unge, gjennomstrømning av arbeidstakere og oppbygging av ny kompetanse på arbeidsplasser. Disse formålene ble også vektlagt i Georgievdommen<sup>151</sup>, samt Fuchs- og Köhler-dommen.<sup>152</sup> Forutberegnelighet for arbeidsgiverne og at ordningen har imøtekommet et utbredt ønske om å gå av med tjenstepensjon i tillegg til

---

<sup>150</sup> Avsnitt 46

<sup>151</sup> Avsnitt 45

<sup>152</sup> Avsnitt 46-47

folketrygden ved fylte 67 år ble også nevnt i Gjensidige-dommen. Høyesterett støttet seg her til at disse formålene også hadde blitt akseptert som legitime i Rosenblatt-dommen.<sup>153</sup>

I Statoil-dommen anså dommerne helse- og sikkerhetsformål som de eneste legitime formålene. Arbeidsdepartementet kritiserte imidlertid dette, og beskrev dette som en ”*for snever tolkning*”.<sup>154</sup> Uansett kan det se ut til at helse- og sikkerhetsformål skiller seg ut som en særskilt viktig begrunnelse for aldersgrenser under 70 år, som lettere vil aksepteres.<sup>155</sup>

Imidlertid har nå EU-domstolen i Prigge-dommen presisert at helse- og sikkerhetsformål faller utenfor anvendelsesområdet til rammedirektivet artikkel 6 nr. 1, som er implementert i norsk rett gjennom arbeidsmiljøloven § 13-3 andre ledd. Helse- og sikkerhetsformål kan istedenfor berettige aldersgrenser etter rammedirektivet artikkel 4 nr. 1<sup>156</sup>, som er implementert i norsk rett gjennom arbeidsmiljøloven § 13-3 første ledd. Høyesterett har ikke gjort dette skillet før Prigge-dommen, men fulgte EU-domstolens system opp i Helikopter-pilot-dommen.<sup>157</sup> Vilåarene for å anvende helse- og sikkerhetsformål er dermed blitt strengere, ettersom en aldersgrense begrunnet i dette nå også må være ”*nødvendig for utøvelse av arbeid eller yrke*”, jf. § 13-3 første ledd.

Dermed står en igjen med at det i utgangspunktet er to hovedgrupper av legitime formål som aldersgrenser under 70 år kan være begrunnet i, - helse- og sikkerhetsformål etter § 13-3 første ledd samt sekkebetegnelsen ”sosialpolitiske formål” (sysselsettings- eller arbeidsmarkedshensyn) etter § 13-3 andre ledd. Spørsmålet er om disse legitime formålene også er nødvendige og forholdsmessige.

---

<sup>153</sup> Avsnitt 60

<sup>154</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.3.3

<sup>155</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.2.4.3

<sup>156</sup> Avsnitt 83

<sup>157</sup> Avsnitt 54-55

#### 4.2.2 Nødvendighetskrav

Forutsatt at bedriftsfastsatte aldersgrenser oppfyller saklighetskravet, så må de i tillegg oppfylle et nødvendighetskrav. Kravet er todelt: For det første må aldersgrensen være egnet til å oppnå de legitime formålene. For det andre må det ikke være andre egnede og mindre inngripende måter å oppnå formålene på.<sup>158</sup>

Det er lite tvilsomt at bedriftsfastsatte aldersgrenser er egnet til å oppfylle flere legitime formål – spørsmålet er først og fremst om det ikke også finnes andre egnede og mindre inngripende alternative virkemidler?

I forarbeidene som omhandler bedriftsfastsatte aldersgrenser under og etter innføringen av EUs rammedirektiv er det nevnt en rekke sosialpolitiske formål som begrunnelse for disse. Men selv om det kan finnes en del hensyn som i utgangspunktet er legitime, så ser disse ut til å samsvare i stor grad med hensynene som allerede legitimerer 70-årsgrensen i arbeidsmiljøloven. Denne aldersgrensen er legitimert av vanlige sosialpolitiske formål, som for eksempel hensynet til en verdig avgang, sysselsettingspolitiske hensyn og generasjonsdeling på arbeidsmarkedet samt forutberegnelighet for arbeidsgivere.<sup>159</sup> I Gjensidige-dommen tok ikke Høyesterett konkret stilling til hvorvidt bedriftsfastsatte aldersgrenser oppfyller dagens nødvendighetskrav når de eksisterer parallelt med 70-årsgrensen - noe som etter min mening er avgjørende for lovligheten: Både Prigge-dommen og Helikopterpilot-dommen viste nemlig at selv om en aldersgrense i utgangspunktet er begrunnet i legitime formål, så er det avgjørende at den likevel ikke vil være nødvendig eller forholdsmessig dersom formålene allerede er ivaretatt gjennom andre regler.<sup>160</sup> En kan dermed spørre seg om argumentene i dommene kan anvendes tilsvarende på bedriftsfastsatte aldersgrenser, ved å anføre at de formålene som begrunner bedriftsfastsatte aldersgrenser allerede er iva-

---

<sup>158</sup> NOU 2009: 14 punkt 16.4.3

<sup>159</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.3

<sup>160</sup> Rt-2012-219 avsnitt 56

retatt gjennom 70-årsgrensen – og at de bedriftsfastsatte aldersgrensene dermed ikke oppfyller nødvendighetskravet.<sup>161</sup>

Kanskje til og med resultatet i Gjensidige-dommen hadde blitt motsatt, dersom den strenge nødvendighets- og forholdsmessighetsvurderingen fra Prigge-dommen og Helikopterpilot-dommen hadde kommet først og vært retningsgivende? Dersom også pensjonsreformen (som medførte at 67 år ikke lenger er hovedregel for uttak av pensjon) den gang hadde vært tatt med i betraktningen, anser jeg dette som sannsynlig. Slik jeg ser det er det nemlig tvilsomt om det finnes andre sosialpolitiske legitime formål, utover de som allerede er ivaretatt gjennom 70-årsgrensen, som i dag nødvendiggjør bedriftsfastsatte aldersgrenser. Nødvendighetskravet bør derfor på et slikt grunnlag vurderes som ikke oppfylt.

Når det for øvrig gjelder sysselsettingspolitiske hensyn og formålet om å sikre generasjonsdeling på arbeidsmarkedet er det særskilt aktuelt å presisere at arbeidsledigheten kan ha betydning for nødvendigheten av en aldersgrense. I de la Villa-dommen vektla EU-domstolen den konkrete sysselsettingssituasjonen i Spania i vurderingen av om aldersgrensen var nødvendig for å dele arbeidsmuligheter mellom generasjonene.<sup>162</sup> Finanskrisen og eurokrisen har aktualisert hensynet gjennom å ha ført til et stort antall unge arbeidsledige i EU, spesielt land sør i Europa. Krisen har sørget for at det nå er et spesielt fokus på konkurransedyktigheten til EU i en globalisert verdensøkonomi.<sup>163</sup> Rettighetene til arbeidstakere i eurosonen, blant annet vernet mot aldersdiskriminering, er på grunn av behov for kostnads-kuttende tiltak derfor under press.<sup>164</sup> Arbeidsledigheten i Norge i 2013 er imidlertid utvilsomt lav sammenlignet med situasjonen for de fleste land sør i Europa. Dermed er det ikke i samme grad særskilt nødvendig å sikre arbeidsplasser for yngre arbeidstakere gjennom lavere aldersgrenser i Norge.

---

<sup>161</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 159-160

<sup>162</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.3

<sup>163</sup> Davies (2012) s. 266

<sup>164</sup> Davies (2012) s. 26

I forhold til hensynet til yngre arbeidstakers avansementmuligheter uttalte Høyesterett imidlertid i Helikopterpilot-dommen at hensynet ikke i seg selv kan være tilstrekkelig til å begrunne en aldersgrense. Dette fordi hensynet ”*ville kunne påberopes av enhver arbeidsgiver*”, og dermed ville undergrave aldersdiskrimineringsforbudet.<sup>165</sup>

Kun helse- og sikkerhetsformål kan dermed i utgangspunktet anses som nødvendige for bedriftsfastsatte aldersgrenser – de andre legitime, sosialpolitiske formålene er ivaretatt gjennom 70-årsgrensen. Helse- og sikkerhetshensyn er et viktig legitimt formål og en utbredt begrunnelse for flere aldersgrenser i arbeidslivet under 70 år. Aldersgrensen må etter Prigge-dommen i så fall nå oppfylle strengere vilkår enn etter artikkel 6 nr. 1, gjennom å måtte være nødvendig for utøvelsen av arbeid eller yrke etter artikkel 4 nr. 1.<sup>166</sup>

Men igjen må en spørre om det ikke også i forhold til å ivareta helse- og sikkerhetsformål finnes andre egnede og mindre inngripende alternative virkemidler enn bedriftsfastsatte aldersgrenser? Helse- og sikkerhetsformål kan for eksempel oppnås gjennom anvendelse av diverse individuelle helsetester og vurderinger for eldre arbeidstakere. Alternativt ville det for eksempel også være mindre inngripende enn å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år, å kombinere høyere bedriftsfastsatte aldersgrenser på 70 år med individuelle helsetester fra 65 år. Riktignok er det å ha individuelle helsetester og lignende i arbeidsforhold fra en viss alder i utgangspunktet også en form for diskriminering, men dette er uansett mindre inngripende enn en lav og generell aldersgrense. Dersom helse- og sikkerhetsformål gjennom individuelle helsetester og vurderinger allerede er ivaretatt på en egnet og mindre inngripende måte, så vil altså bedriftsfastsatte aldersgrenser heller ikke kunne begrunnes med disse formålene. Nødvendighetsvilkåret vil i slike tilfeller dermed ikke være oppfylt.

---

<sup>165</sup> Avsnitt 72

<sup>166</sup> Avsnitt 83

Imidlertid er det nok i praksis få bedrifter som har et reelt behov for bedriftsfastsatte aldersgrenser med grunnlag i helse- og sikkerhetshensyn. Formålet er enda mer relevant i forhold til sektorer med mer utsatte yrkesgrupper, som politifolk og helikopterpiloter, og ikke i like stor grad nødvendige å ta hensyn til i de fleste bedrifter med vanlige kontorjobber. Det er videre lite sannsynlig at myndighetene har akseptert en adgang til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser kun med helse- og sikkerhetsformål i baktankene. Bedriftsfastsatte aldersgrenser ser ut til å være begrunnet mer i sosialpolitiske hensyn, samt rent bedriftsinterne hensyn.

Arbeidsgivers styringsrett til å fastsette aldersgrenser skal imidlertid begrenses gjennom diskrimineringsvernet – ikke motsatt. Diskrimineringsvernet svekkes dersom bedriftsfastsatte aldersgrenser godtas på feil grunnlag. Det er med andre ord god grunn til å være kritisk til nødvendigheten, og dermed til lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser i fremtiden.

#### 4.2.3 Forholdsmessighetskrav

Forutsatt at bedriftsfastsatte aldersgrenser mot formodning oppfyller saklighets- og nødvendighetskravet, så må de i tillegg oppfylle et forholdsmessighetskrav. Dette innebærer at det må være forholdsmessighet mellom fordelene av de legitime formålene som oppnås ved en bedriftsfastsatte aldersgrense og de ulemper dette får for arbeidstakere som rammes, altså en totalvurdering av motstridende interesser.<sup>167</sup>

På samme måte som bedriftsfastsatte aldersgrenser begrunnet i legitime sosialpolitiske formål kan hevdes ikke å være nødvendige fordi formålene allerede er ivaretatt gjennom 70-årsgrensen i arbeidsmiljøloven, så vil aldersgrensene da også lettere ansees som ikke forholdsmessige. Dette fordi en med en bedriftsfastsatt aldersgrense sannsynligvis oppnår uforholdsmessig få fordeler sammenlignet med ulempene, når formålene med den allerede er ivaretatt gjennom en høyere aldersgrense som er mindre inngripende.

---

<sup>167</sup> NOU 2009: 14 punkt 16.4.4



Diskrimineringslovutvalget presiserte dessuten i sin utredning at dersom det er *”tale om forskjellsbehandling i arbeidsforhold skal det generelt mye til for at forskjellsbehandlingen kan anses som forholdsmessig”*.<sup>168</sup>

Ved en vurdering av 70-årsgrensen kommenterte Arbeidsdepartementet at *”den begrensede mengde arbeidstakere som vil rammes av bestemmelsen i arbeidsmiljøloven, samt økonomisk trygghet i form av rett til pensjonsutbetalinger ved avgang taler for at bestemmelsen heller ikke anses som uforholdsmessig inngripende.”*<sup>169</sup> De samme argumentene taler for at heller ikke bedriftsfastsatte aldersgrenser er uforholdsmessige. Samtidig kan argumentet om at det er få som vil rammes like gjerne tale for at dette er forholdsmessig, ettersom det vil være relativt små ulemper for en arbeidsgiver å tillate noen få arbeidstakere å jobbe noen få år til. Uansett er det etter min mening betenkelig dersom aldersdiskrimineringsvernet som skal beskytte den enkelte skal variere etter hvor mange som trenger vern, og tvilsomt hvorvidt dette kan tillegges vekt i forholdsmessighetsvurderingen.

Økonomisk sikkerhet for arbeidstakeren i form av rett til pensjon ved avgang er i forarbeider og rettspraksis sterkt vektlagt.<sup>170</sup> Høyesterett la for eksempel i Gjensidige-dommen *”betydelig vekt”* på at aldersgrensen var kombinert med en *”meget god tjenestepensjon”*<sup>171</sup>, noe som viser at gode pensjonsordninger i form av folketrygd og tjenestepensjon lettere vil gjøre at en aldersgrense ansees som forholdsmessig.

Høyesterett la i Gjensidige-dommen også *”betydelig vekt”* på at *”en aldersgrense på 67 år er relativt høy i europeisk sammenheng”*.<sup>172</sup> Dette er et argument for at jo høyere en norsk

---

<sup>168</sup> NOU 2009: 14 punkt 16.4.4

<sup>169</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.5

<sup>170</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.4

<sup>171</sup> Avsnitt 67

<sup>172</sup> Avsnitt 67

aldersgrense er i forhold til hva som ansees som vanlig i Europa, desto lettere vil den anses for å være forholdsmessig.

Argumentet om at bedriftsfastsatte aldersgrenser måtte ansees forholdsmessige fordi de kunne samsvare med pensjonsytelser fra folketrygden hadde tidligere stor vekt. Pensjonsreformen medfører nå imidlertid at pensjonspoeng kan opptjenes helt frem til 75 år, og det er fleksibelt uttak av pensjon mellom 62 og 75 år (jf. punkt 1.3.4). Bedriftsfastsatte aldersgrenser gjør derfor at muligheten til å opptjene pensjonspoeng blir sterkt begrenset, noe som svekker argumentet og taler for at bedriftsfastsatte aldersgrenser er uforholdsmessige inngripende.

Ønsker om å bevare en god pensjonsordning ble vurdert i Helikopterpilot-dommen. Pensjonsordningene er et fremforhandlet gode, som arbeidstakerorganisasjonene er redde skal svekkes dersom aldersgrensene øker. Høyesterett mente imidlertid at ”*en slik indirekte mulig konsekvens*” som at pensjonsordningene kan svekkes av høyere aldersgrenser ikke medførte at aldersgrensen var uforholdsmessig.<sup>173</sup>

Den ikke-økonomiske verdien av arbeid er fremhevet i forarbeidene, der det ble uttalt at ”*viktigheten av å være i arbeid for mange vil være av større betydning enn det økonomiske aspektet*”.<sup>174</sup> Jakhelln poengterer også at det ”*må legges betydelig vekt på det samfunnsmessige uheldige i at fullt brukbar arbeidskraft settes ut av arbeidslivet, og på de meget uheldige virkninger dette kan ha for den enkelte arbeidstaker*”.<sup>175</sup>

Helikopterpilot-dommen er imidlertid første dom i forhold til både Høyesterett og EU-domstolen som vektlegger argumentet med at arbeidsforholdet ”*dekker flere behov enn*

---

<sup>173</sup> Avsnitt 73

<sup>174</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) punkt 8.4.4

<sup>175</sup> Jakhelln (2006) s. 437-438

*selve inntekten*”.<sup>176</sup> Vektleggingen representerer etter min mening en interessant utvikling: Fokuset flyttes fra rent økonomiske aspekter over til den enkelte arbeidstakers arbeidsønske, og gir uttrykk for et mer individuelt fokus og en strengere forholdsmessighetsvurdering.<sup>177</sup>

Helikopterpilot-dommen gir generelt uttrykk for en strengere og grundigere nødvendighets- og forholdsmessighetsvurdering. Dette kan dermed gjøre at de sosialpolitiske hensyn som tradisjonelt har begrunnet bedriftsfastsatte aldersgrenser under 70 år sannsynligvis ikke lenger vil aksepteres.<sup>178</sup> En kan derfor spørre seg om Helikopterpilot-dommen gir uttrykk for en kursendring, og om bedriftsfastsatte aldersgrenser står for fall, jf. punkt 5.3.

#### 4.2.4 Tradisjonelle bedriftsvilkår presisert i rettspraksis

Før aldersdiskrimineringsforbudet ble innført var adgangen for bedriftene til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser i norsk rett presisert i rettspraksis gjennom tre kumulative vilkår. For det første var det et vilkår at ansatte var tilstrekkelig informert og kjent med aldersgrensen. For det andre måtte aldersgrensen være praktisert konsekvent (dvs. likt for alle). For det tredje krevdes det at pensjonsordningen var tilfredsstillende.

Også etter at aldersdiskrimineringsforbudet ble innført er disse tradisjonelle vilkårene som bedriftene må oppfylle videreført som tilleggsvilkår i rettspraksis, jf. punkt 3.2.2. Selv om bedriftsfastsatte aldersgrenser generelt er akseptert som lovlige per i dag, så må altså bedriftene fortsatt konkret vurdere de tradisjonelle vilkårene. Det er for øvrig også mulig å se tilleggsvilkårene som en del av nødvendighets- og forholdsmessighetskravet nevnt ovenfor i punkt 4.2.2 og 4.2.3. Liknende vilkår anvendes nemlig ikke direkte i EU-retten.

---

<sup>176</sup> Avsnitt 70

<sup>177</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 158

<sup>178</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 165

Det kan se ut som om domstolene vurderer disse vilkårene strengt. Og ettersom alle tre vilkårene må være oppfylt, så er det nok mange bedrifter som i dag har aldersgrenser som i praksis er ulovlige. Særlig vilkåret om at aldersgrensen må være praktisert konsekvent ser ut til å skape problemer, noe f.eks. tingrettsdommen angående Kongsberg Maritime tidligere i 2013 er et eksempel på, jf. punkt 3.2.3.5. Oppfordringen til bedrifter er derfor å vurdere om aldersgrensene som praktiseres virkelig er oppdaterte, gjennomtenkte og fremtidsrettede – og ta konsekvensen av at dagens vilkår er strenge.

## 5 Hensiktsmessigheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser

### 5.1 Eldrebølgen som seier, utfordring og mulighet

Å bli eldre er ikke hva det en gang var. Før var en 60- eller 70-åring en som var gått ut på dato, og som trengte ro og hvile. Eldre flest i dag er en ressurs. Enkelte 40-åringer kan ha dårligere helse enn de fleste 60-åringer, og alder er i slike tilfeller et dårlig bedømmelseskriterium for hvem som er skikket i arbeidslivet. At vi lever lenger, friskere og bedre er først og fremst en stor seier, og så er det opp til oss hvordan medfølgende utfordringer og muligheter skal takles og utnyttes. Statsministeren formulerte dette i sin nyttårstale 2011 som at *”det at så mange av oss lever lenger er kanskje det fineste og flotteste uttrykket for fremgangen vi har opplevd”*, samt at vi må *”forandre holdningene til alder i takt med at vi lever lenger og er friskere enn før”*.<sup>179</sup>

Vi må jobbe lenger i fremtiden. Eldrebølgen gjør at opprettholdelsen av pensjonssystemet og folketrygden blir utfordrende og krever mer arbeidskraft. I dag er det nesten fem personer i yrkesaktiv alder for hver person over 67 år. Økende levealder vil gjøre at det i 2100 bare vil være to i yrkesaktiv alder for hver person over 67 år, ifølge beregninger fra Statistisk Sentralbyrå. Det vil si to yrkesaktive til å sørge for de helse- og omsorgstjenestene hver av disse eldre kan trenge, samtidig som de skal ta seg av annen verdiskaping i samfunnet. Regnestykket går ikke opp, - har vi råd til å la dette skje? Når vi lever lenger, bør folk gis mulighet til også å jobbe lenger. Bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år fremstår i denne sammenheng som en for lav grense til å møte disse utfordringene, for det er neppe noen vei utenom forlenget arbeidsalder.<sup>180</sup>

Regjeringen presenterte tidligere i år Perspektivmeldingen 2013, som inneholder prognoser for norsk økonomi frem til 2060, og har som mål å trekke de lange linjene til fremtidens

---

<sup>179</sup> Stoltenberg (2011)

<sup>180</sup> Dagens Næringsliv 21. januar 2013

Norge. Hovedbudskapet var klart: Det er ikke olje, men arbeid som trygger velferden vår i fremtiden. Finansministeren uttalte:

*"Det at vi lever friskere og lenger er tegn på et godt samfunn, men for de offentlige finanser er det problematisk om ikke også arbeidsinnsatsen over livsløpet øker. Årsaken til dette er at unge og eldre i gjennomsnitt mottar mer fra fellesskapet enn de betaler inn, imens velferdsordningene hovedsakelig betales av de i yrkesaktiv alder."*<sup>181</sup>

Det at det blir stadig flere eldre i samfunnet er imidlertid ikke nødvendigvis bare negativt, dersom vi også klarer å bruke muligheten til å gjøre de eldre til en del av løsningen. Hva om samfunnet parallelt med eldrebølgen klarte i økende grad å ta i bruk den ressursen eldre er? En måte å gjøre dette på er å la en større del eldre som kan og vil fortsette å jobbe få lov til det. Bedriftsfastsatte aldersgrenser sørger for at ansatte i store deler av privat sektor er nødt til å gå av med pensjon før arbeidsmiljølovens grense på 70 år, og er derfor årsak til at flere eldre må slutte i jobben før det er ønskelig for dem selv og for samfunnsøkonomien. Eldre i arbeid bidrar med nødvendig arbeidskraft, erfaring, modenhet og kompetanse, og de kan bli viktige for å finansiere velferden i fremtidens Norge. Vi har altså mulighet til å utnytte eldres arbeidskraft langt bedre ved å se på aldersgrensene i arbeidslivet, deriblant de bedriftsfastsatte, på nytt.

Det er lett å avfeie utfordringene med for lave aldersgrenser med at "det er på tide å få ut gamlingene" av arbeidslivet, gjerne "for å gi plass til de unge". Problemet er bare at det har vi ikke råd til. Dette er ikke noen enten/eller-situasjon. Vi må både satse på unge og holde på eldre, for om ikke lenge vil vi ha behov for flere i arbeidslivet. Eldrebølgen som så vidt har startet vil svært sannsynlig føre til et enormt behov for arbeidskraft, der vi trenger alle hender og hoder som vil bidra.<sup>182</sup> Det kan virke som om vi er så vant til å diskriminere på

---

<sup>181</sup> Johnsen, Sigbjørn. Pressekonferanse 8.2.2013, *Perspektivmeldingen 2013*

<sup>182</sup> <http://www.arbeidslivinorden.org/i-fokus/alder-ingen-hindring-1/article.2012-02-08.4324309985>

grunn av alder, at vi egentlig synes det er helt greit at de som har “gått ut på dato” har litt mindre rettigheter enn andre. Fordommer, stereotypier og aldersdiskriminering kan dermed bli et hinder mot å utnytte arbeidskraften som eldrebølgen representerer. De siste tiår er også ungdomstiden og utdanningsløpet forlenget, og tiden vi er yrkesaktive er blitt uforholdsmessig kort. Vi må ikke få det sånn at generasjonen mellom 30 og 60 skal dra hele lasset.

Dersom vi ønsker å opprettholde velferden i det gode landet vi lever i, så må vi altså tenke nytt om eldre.<sup>183</sup> Vi kan ikke fortsette å avfeie fremtidens 60-åringer som ubrukelige gamlinger, fordi 60-åringer ikke er som de en gang var. Vi må ha de eldre med. Meningen er jo ikke at alle eldre skal jobbe lenger enn i dag, - bare å gi muligheten til de som vil og kan, så vi ikke går glipp av deres erfaring og kompetanse. Vi kan gjøre eldrebølgen til noe positivt, og ikke bare til en problemfylt tsunami som skyller inn over oss. Vi må se de eldre som en ressurs.

Flere eldre kan dessuten bli et lands største konkurransefortrinn, ifølge alderdomsforskerne i WHO. Å takle eldrebølgen vil gi suksess: Enkelte mener at de landene som bruker sin aldrende befolkning på den mest produktive måten, vil trolig være de som er mest konkurransedyktige de neste tiårene.<sup>184</sup>

## **5.2 Hensyn for og mot en adgang til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser**

Det er en rekke hensyn å ivareta når adgangen til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser skal vurderes. Hensynene og vurderingene nevnt i punkt 4.2 er avgjørende for lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser, og har tilsvarende argumentasjonsverdi for hensiktsmessigheten av disse. Enkelte hensyn utdypes her, for å tydeliggjøre hvorfor det både er skeptikere og tilhengere av å opprettholde den.

---

<sup>183</sup> Bjurstrøm (2012)

<sup>184</sup> <http://www.dagsavisen.no/verden/a-takle-eldrebolgen-vil-gi-suksess/>

På den ene siden er det et godt argument fra arbeidsgivernes side er at det er lang praksis i norsk arbeidsliv for adgangen til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser, og særlig 67-årsgrense. Dette betyr at denne grensen er innarbeidet både i forhold til folks innstillinger og diverse praktiske ordninger, og det er derfor ikke nødvendigvis opplagt at en endring vil være den beste løsningen.

For flere bedrifter kan det også tenkes at det vil være enda mindre attraktivt å ansette eldre arbeidstakere, dersom arbeidstakerne i større grad skal ha senere avgangsalder eller ha større innflytelse over sin egen avgangsalder. Det er et sterkt stillingsvern i norsk arbeidsliv, og mulige ekstra tilretteleggingsbehov og vansker med å bli "kvitt" eldre kan fremstå som en byrde. Bedriftene mener kanskje også det er viktig for eksempel med et "effektivt, nytenkende og dynamisk miljø", og antar at eldre arbeidstakere ikke er forenlige med dette ønsket. En annen sak er i hvilken grad dette er sant og legitimt å legge vekt på.

I situasjoner der effektivisering og nedbemanning er nødvendig, kan det også være vanskelig for arbeidsgiverne å velge ut arbeidstakere dette skal gjelde. Bedrifter som da i utgangspunktet har latt enkelte ansatte jobbe lenger enn 67 år, kan nok være fristet til å bruke 67-årsgrensen som argument for at disse i en nedbemanningssituasjon må bort. Selv om dette er et brudd på vilkåret om at den bedriftsfastsatte aldersgrensen må være konsekvent praktisert, så er det nok likevel ikke utenkelig at enkelte bedrifter har en inkonsekvent praksis alt etter egen fordel. Dette vil det nok ikke bli argumentert høyt med, men jeg ser ikke bort ifra at noen bedrifter vil ta dette med i beregningen. Et eksempel hvor en bedrift valgte å bruke 67-årsgrensen på å sile ut arbeidstakere er Kongsberg Maritime-dommen fra tidligere i år.

Flere påpeker også viktigheten av å bruke tid på å vurdere endringer og se de bedriftsfastsatte aldersgrensene i samsvar med pensjonsordningene, blant annet Nina Melsom som er advokat i NHO:



*"Å gjøre endringer i adgangen til å fastsette bedriftsfastsatte aldersgrenser uten å se dette i sammenheng med pensjonsordningene, vil føre til en uoversiktlig situasjon for begge parter. I ytterste konsekvens kan det bety at bedrifter velger å forlate de ytelsesbaserte pensjonsordningene som er tuftet på en gitt pensjoneringsalder."*<sup>185</sup>

Forutsigbarhet for pensjonskostnader i forhold til dagens system er altså et viktig moment å ta i betraktning.

Arbeidsgivers styringsrett begrenses dessuten av diskrimineringsvernet, og en fjerning av adgangen til å fastsette egne aldersgrenser i bedriften vil være en ytterligere begrensning. Derfor er det naturlig at arbeidsgiverorganisasjoner kjemper mot dette, for å sikre en stor grad av bedriftsautonomi.

Andre seniorpolitiske tiltak og tilrettelegging kan også være bedre egnet til å fremme arbeid blant eldre enn å regulere aldersgrensene. Lave aldersgrenser gir muligens også økt sysselsetting for yngre arbeidstakere, og å øke en aldersgrense kan tenkes å medføre det motsatte. I den sammenheng har det betydning at en 67-års aldersgrense, som mange bedrifter praktiserer, er relativt høyt i europeisk sammenheng.

Det er en reell fare for at en del eldre arbeidstakere ikke har selvinnsikt nok til å gi seg i arbeidslivet i tide, dersom enkelte delvis mister arbeidsevnen tidlig og den gjeldende aldersgrensen er relativt høy. Det kan naturlig nok være plagsomt for både arbeidsgivere og kolleger at enkelte ikke lenger er på topp i arbeidslivet. Dermed er det nok mange bedrifter som er usikre på hvilke utfordringer det vil medføre i forhold til helse, effektivitet, kompetanseutvikling o.l. å ha høyere aldersgrenser enn i dag. Først og fremst kan det hevdes at det å lose ut arbeidstakere som ikke presterer på jobb – uansett alder - er et lederansvar, og

---

<sup>185</sup> <http://www.aftenposten.no/meninger/debatt/article3764547.ece#.UXEBMPc4XxM>

at ledere om nødvendig må ta grep dersom det er saklig grunn til å få enkelte ut av en stilling før aldersgrensen. Jeg tror likevel dette kan være lettere i teorien enn i praksis, og at det kan oppstå vanskelige dilemma for konfliktsky ledere som ønsker at arbeidstakere skal ha en verdig avgang. Uansett mener jeg at hensynet til en verdig avgang allerede er tilstrekkelig ivaretatt gjennom 70-årsregelen i arbeidsmiljøloven, slik at det likevel ikke vil være for dramatisk å fjerne de bedriftsfastsatte aldersgrensene. Men selv om dette hypotetisk sett ville innebære problemer, har vi uansett råd i fremtiden til bare å satse på de som er på topp? Varierer ikke arbeidsinnsatsen til alle arbeidstakere også stort, uavhengig av alder? Det er nok lett for arbeidsgivere og kolleger bare å ønske seg de antatt beste, og fristende å få ut de stereotypiske "gamlingene". Men har vi råd til å ha uhensiktsmessig lave aldersgrenser, bare fordi en er vant til dette og det kanskje virker mest behagelig?

På den andre siden er det også flere hensyn som taler mot en adgang til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser. Først og fremst kan denne adgangen som nevnt hevdes å være i strid med aldersdiskrimineringsforbudet.

Hva det innebærer å ha en viss alder har dessuten endret seg betraktelig de siste tiårene. Det er naturlig at folk i økende grad ønsker en aktiv samfunnsdeltakelse i samsvar med at helse, holdninger og muligheter for eldre økes. For eksempel hadde nok mange av de 67-, 68- og 69-åringene, som nå blir skjøvet ut av en del bedrifter, ønsket å fortsette litt til på hel- eller deltid. Og arbeid er ikke bare en kilde til penger, men også en kilde for flere til meningsfull og sosial aktivitet: *"Jeg må arbeide hvis jeg skal bære livet. Alle mine levedager, så lenge jeg kan minnes, har jeg arbeidet, og det har vært min beste og eneste glede"*, poengterte Henrik Ibsen. Arbeidsglade eldre som kan noe, vil noe og som trengs, er noe samfunnet må ta innover seg og utnytte. Arbeid har også endret karakter. Fra tidligere ofte kun å være en nødvendig byrde, ser det ut som om det for mange har blitt en viktig kilde til mening, mestring og sosial kontakt. Dette aspektet ble trukket frem i Helikopterpilot-dommen<sup>186</sup>, og

---

<sup>186</sup> Avsnitt 70

bør etter min mening vektlegges også ved liknende fremtidige vurderinger. Hvis vi med eldrebølgen skal få stadig flere ressurssterke eldre, så ville det være inngripende å hindre relativt tidlig så mange som ønsker disse positive sidene ved å arbeide.

Enkelte bedrifiers kamp mot de som ønsker å stå i jobben til de er fylt 70 år er altså lite i tråd med tidsånden. Lav aldersgrense er i strid med den politiske målsetningen om å få eldre til å jobbe lenger.<sup>187</sup> Det er etter min mening et paradoks at folk blir oppfordret til å jobbe lenger, samtidig som det eksisterer så mange hindre for dette. Sunn fornuft og god seniorpolitikk ville derfor være å legge forholdene til rette for dette, og jeg mener bedriftene også har et ansvar her. Jeg forstår at enkelte bedrifter kan være fristet til å kvitte seg med de eldre først ved nedbemanningsbehov og lignende, og at for mange er butikk viktigere enn seniorpolitikk. Allikevel burde etter min mening alle slike vurderinger, enten det gjelder nedbemanning eller fastsettelse av bedriftsfastsatte aldersgrenser, balanseres mot å ta sin del av samfunnsansvaret.

Den generelle 70-årsgrensen i aml.§ 15-13a er ikke endret siden 70 år ble fastsatt som grense for menn i 1917, selv om levealderen har økt betraktelig. Gjennomsnittlig levealder var ifølge SSB den gang ca. 57 år for kvinner og ca. 54 år for menn.<sup>188</sup> Folk jobbet med andre ord "til de stupte", og det var utenkelig at noen skulle ønske å jobbe lenger enn 70-årsgrensen. 70-åringene i dag har helt andre forutsetninger for å kunne bidra i arbeidslivet enn i 1917, og slik jeg ser det er det et lovmessig paradoks at ikke grensen har vært endret i samsvar med utviklingen. Det er derfor hensiktsmessig og sannsynlig at denne grensen etterhvert og vil bli hevet. Mange vil også generelt ha slutt på datostempling av mennesker i arbeidslivet, og vil fjerne alle de øvre aldersgrensene helt. Spørsmålet her er blant annet hvorvidt det er bedre å ha individuelle vurderinger som tar hensyn til individuelle variasjoner, fremfor de generelle aldersgrensene som skjærer alle over én kam. Dette er et annet

---

<sup>187</sup> Bjurstrøm (2012)

<sup>188</sup> Statistisk sentralbyrå (2012) *Forventet gjestående levetid for menn og kvinner på utvalgte alderstrinn. 1866-2011*

spørsmål som ikke er det sentrale her, og om dette er en god idé eller ikke er det mange ulike hensyn for og mot. Poenget er at uansett hva en måtte mene om dette, så fremstår i denne sammenheng i hvert fall dagens bedriftsfastsatte aldersgrenser som for lave og uhen-siktsmessige. Bedriftsfastsatte aldersgrenser er jo som oftest til og med lavere enn 70 år, gir en plikt til å gå av, og er fastsatt ensidig. Den enkelte arbeidstakers arbeidsevne varierer mer på grunn av andre individuelle forskjeller enn på grunn av kun alder, og arbeidstakere i 60-årene er dessuten langt "yngre" i kropp og sinn enn tidligere.<sup>189</sup> Det er derfor også på et biologisk grunnlag et dårlig argument å hevde at 67-åringer generelt ikke er skikket til å arbeide.

Pensjonsreformen, som ble iverksatt fra 1. januar 2011, har ifølge forarbeidene som mål-setning for ny alderspensjon at den skal "*motivere til arbeid, ikke minst blant eldre arbeids-takere*"<sup>190</sup>. Reformen medfører at det ikke lenger er grunn til å opprettholde bedriftsfastsat-te aldersgrenser som har basert seg på at pensjonsalder og aldersgrense skal være sammen-fallende. Denne pensjonsreformen innebærer nå at en kan opptjene pensjonsrettigheter frem til 75 år. Men den innebærer også levealdersjustering, som vil si at en må jobbe lenger i fremtiden i tråd med at levealderen øker, for å opparbeide seg samme pensjonsnivå som i dag.<sup>191</sup> Statistisk Sentralbyrå har beregnet at de som er født i 2013 må arbeide til de fyller 78 år, dersom dagens forhold mellom yrkesaktive og pensjonister skal opprettholdes. Alle-rede i 2030 bør folk i denne sammenheng stå i arbeid til de er 71 år.<sup>192</sup> Fleksibelt uttak av alderspensjon mellom 62 og 75 år gir folk nå ansvar og økonomiske incentiver til å jobbe lenger, for slik å øke deres egen pensjon. Imidlertid betyr dette også at for de som i fremti-den ikke kompenserer ved å stå lenger i jobben, så vil det straffe seg økonomisk.<sup>193</sup> Når det internt i bedrifter da ensidig fastsettes enda lavere aldersgrenser enn arbeidsmiljølovens 70-

---

<sup>189</sup> NOU 2004: 5 punkt 15.6.2

<sup>190</sup> Ot.prp. nr. 37 (2008-2009) punkt 3.3.1

<sup>191</sup> Ot.prp. nr. 37 (2008-2009) punkt 5.1

<sup>192</sup> Dagens Næringsliv 21. januar 2013

<sup>193</sup> Ot.prp. nr. 37 (2008-2009) punkt 2.3

årsregel, så fremstår dette urimelig, i den forstand at folks muligheter til å opptjene full pensjon blir ganske innskrenket. Andelen sysselsatte mellom 67 og 74 år har ifølge en rapport fra NyAnalyse AS økt til ca. 20 prosent<sup>194</sup>, men altså ikke alle får den arbeidsmuligheten.

Å forberede eldrebølgen krever tydelige politiske valg, for å videreføre et inkluderende velferdssamfunn i en fremtid med flere eldre. Riktignok er det lang praksis i norsk arbeidsliv med å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser, men samfunnet og arbeidslivets spilleregler har samtidig også endret seg. Et fremtidsrettet, inkluderende og velferdsmessig bærekraftig samfunn burde organiseres slik at ikke milliarder i samfunnsøkonomisk gevinst går tapt på at seniorer i arbeidslivet gir seg for tidlig.<sup>195</sup> Bedriftsfastsatte aldersgrenser fremstår dermed som lite hensiktsmessige. Adgangen til å fastsette disse bør derfor etter min mening fjernes, slik at også bedriftene må forholde seg til arbeidsmiljølovens hovedregel om bortfall av stillingsvern ved 70 år.

### **5.3 Står bedriftsfastsatte aldersgrenser for fall?**

Selv om Gjensidige-dommen har fastslått at bedriftsfastsatte aldersgrenser per dags dato er lovlige, så ser Helikopterpilot-dommen ut til å ha medført en kursendring i vurderingen av aldersdiskrimineringsforbudet. Dermed kan det fortsatt stilles spørsmål ved om bedriftsfastsatte aldersgrenser er i strid med aldersdiskrimineringsforbudet, samt om det er en generell utvikling der disse uansett ansees som uhensiktsmessige - og derfor står for fall.

Høyesterett har tidligere for eksempel i Kystlink-dommen og Gjensidige-dommen hatt en generell tendens til å drøfte lovkravene om saklighet, nødvendighet og forholdsmessighet ganske kort og snevert, og har reelt sett muligens lent seg litt på at lovgiver har sett for seg at slike ordninger skal være lovlige.<sup>196</sup> Helikopterpilot-dommen viser imidlertid en utvik-

---

<sup>194</sup> NyAnalyse (2013) s. 1

<sup>195</sup> NyAnalyse (2013) s. 8

<sup>196</sup> Evju (2011) s. 2-3

ling der Høyesterett gjør en strengere og grundigere vurdering av nødvendighet og forholdsmessighet, og slik jeg ser det vil en slik ny vurdering av bedriftsfastsatte aldersgrenser kanskje føre til et annet resultat enn i Gjensidige-saken, der nødvendighets- og forholdsmessighetskravet kun var kommentert svært kort. Enda en svakhet ved Gjensidige-dommen er at Høyesterett ikke tok konkret stilling til nødvendigheten av å opprettholde bedriftsfastsatte aldersgrenser parallelt med 70-årsgrensen i arbeidsmiljøloven. – noe som etter min mening kan være avgjørende for lovligheten. Fokuset på den enkelte arbeidstakers arbeidsønske representerer også en ny og viktig utvikling, både i forhold til Høyesterett og EU-domstolen.<sup>197</sup>

Dessuten mener jeg det er flere tegn på en utvikling der domstoler og myndigheter generelt er skeptiske til aldersgrenser under 70 år. For eksempel kan det nevnes at skipsarbeidsloven nylig trådte i kraft 20.8.2013, og aldersgrensen for sjømenn økte da betydelig gjennom § 5-12 første ledd til 70 år, fra tidligere 62 år i sjømannsloven § 19 nr. 1 sjette ledd. Dette var i tråd med *"den overordnede målsettingen om å holde flere i arbeid lenger"*.<sup>198</sup> Endringen er kanskje en del av en utvikling der aldersgrensene vil vurderes, heves og tilpasses mer for fremtiden. Dessuten har Ministerrådet i Den Europeiske Sosialpakt nå også gjennom en resolusjon 16. oktober 2013 akkurat konstatert at Kystlink-dommen og den tidligere sjømannslovens 62-årsgrense var aldersdiskriminerende.<sup>199</sup>

Det har vært en langvarig politisk debatt om flere av aldersgrensene i arbeidslivet. Pensjonsreformen viser også et fokus fra myndighetene om at eldrebølgen tas på alvor. Forarbeidene presiserer at det er et *"sterkt behov for å øke avgangsalderen fra arbeidslivet"*, og at målet er å få eldre arbeidstakere til å arbeide lenger.<sup>200</sup> Bedriftsfastsatte aldersgrenser kommer i konflikt med dette. Det er derfor sterkt behov for en utredning om aldersgrensene

---

<sup>197</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 153 og 158

<sup>198</sup> NOU 2012: 18 s. 161

<sup>199</sup> <http://seniorpolitikk.no/nyhet/juss/lovverk/norge-brot-menneskerettighetene>

<sup>200</sup> Ot.prp. nr. 37 (2008-2009) punkt 6.2.1

i arbeidslivet og adgangen til å ha egne bedriftsfastsatte aldersgrenser. Arbeidsdepartementet har i sitt forslag til statsbudsjett for 2014 varslet omsider å legge frem en utredning av disse spørsmålene i løpet av 2014.<sup>201</sup>

Det kan også nevnes at flere land nå ikke har øvre aldersgrenser i arbeidslivet i det hele tatt, men bruker andre kriterier for å vurdere den varierende individuelle arbeidsevnen. Enkelte vil dermed hevde at utviklingen går mot at aldersgrenser i arbeidslivet generelt bør fjernes. Uansett om dette er sannsynlig eller ei, så viser dette et økt fokus på aldersgrenseproblematikken. Gruppetilnærmingen ved aldersgrenser generelt, der ingen individuell vurdering av den enkelte arbeidstaker skjer på tross av store variasjoner blant eldre, kan sees på som problematisk. Alder er ingen nøyaktig indikator på den ressursen en er i arbeidslivet, og bedriftsfastsatte aldersgrenser som gir en plikt til å gå av uten individuell vurdering er derfor sannsynligvis noe som vil problematiseres også i fremtiden.

Det kan for øvrig se ut som om det er flere bedrifter i dag hvor det ikke er et reelt behov for bedriftsfastsatte aldersgrenser, men at mange istedenfor heller bruker adgangen til å fastsette disse til å unngå stillingsvernet. På den måten prøver de å "sile ut" arbeidstakere og kun beholde enkelte, uten at dette regnes som usaklige oppsigelser av de andre arbeidstakerne i forhold til arbeidsmiljøloven § 15-7 første ledd.

Holdninger i befolkningen til aldersgrensene i arbeidslivet gir også politisk støtte for høyere aldersgrenser. Statistikk fra Norsk Seniorpolitisk Barometer 2013 viser for eksempel at det nå til og med er kun 25 % av arbeidstakere som mener at det bør være en øvre aldersgrense i arbeidslivet overhodet.<sup>202</sup> Forhåpentligvis vil en slik utvikling etter hvert medføre at aldersdiskriminering i fremtiden blir like sosialt og rettslig uakseptabelt som andre diskrimineringsgrunnlag.

---

<sup>201</sup> Prop. 1 S (2013–2014) (AD) s. 153

<sup>202</sup> Norsk Seniorpolitisk Barometer (2013) s. 26

En treffende uttalelse her fra Kystlink-dommen er at en aldersgrense og ”*forskjellsbehandling som ikke lenger er nødvendig eller forholdsmessig bør ikke lovlig kunne opprettholdes under henvisning til fortidens behov*”.<sup>203</sup> En rekke argumenter viser altså at å anvende særegne bedriftsfastsatte aldersgrenser i dag er potensielt aldersdiskriminerende samt lite hensiktsmessig, og flere samfunnstendenser peker etter min mening også i retning av at bedriftsfastsatte aldersgrenser står for fall.

---

<sup>203</sup> Avsnitt 87



## 6 Konklusjon og kritikk av gjeldende rett

Rettstilstanden angående ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser i arbeidslivet er et aktuelt stridstema - og mye kan sies om hva den er og bør være - men neppe at den er oversiktlig og avklart for fremtiden. Lovligheten av bedriftsfastsatte aldersgrenser kan etter lovgivers uttalelser i forarbeidene og Høyesteretts vurderinger i Gjensidige-dommen vanskelig kunne beskrives som annet enn bekreftet av lovgiver og domstolene, og bedriftsfastsatte aldersgrenser er per i dag dermed lovlige.

Etter min vurdering har imidlertid gjennomføringen av Rådsdirektiv 2000/78/EF og aldersdiskrimineringsforbudet ført til at de fleste ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser etter norsk rett heller burde vært ansett som aldersdiskriminerende og forbudt. Dette er hovedsaklig fordi bedriftsfastsatte aldersgrenser er begrunnet i sosialpolitiske formål som i utgangspunktet er legitime, men ettersom formålene allerede er ivarettatt gjennom 70-årsgrensen i arbeidsmiljøloven § 15-13a, så vil de vanskelig kunne oppfylle nødvendighets- og forholdsmessighetsvilkåret. Dessuten er nok en del bedriftsfastsatte aldersgrenser i realiteten fastsatt ut fra rent bedriftsinterne formål - som ikke ansees som legitime formål etter EU-retten. Kun helse- og sikkerhetsformål som er *”nødvendig for utøvelse av arbeid eller yrke”* etter arbeidsmiljøloven § 13-3 første ledd burde dermed etter min mening kunne begrunne bedriftsfastsatte aldersgrenser. Men dersom helse- og sikkerhetsformål kan ivaretas med andre egnede og mindre inngripende virkemidler, for eksempel gjennom anvendelse av individuelle tester og vurderinger, så vil bedriftsfastsatte aldersgrenser heller ikke kunne begrunnes med disse formålene.

Vilkårene som uansett benyttes blir tolket strengt. Den strenge og grundige vurderingen i Helikopterpilot-dommen av nødvendighets- og forholdsmessighetsvilkåret ser i den sammenheng ut til å være uttrykk for en kursendring. Når det gjelder de tre tradisjonelle vilkårene for bedriftsfastsatte aldersgrenser er disse tatt i bruk blant annet i Gjensidige-dommen, og dermed gitt fornyet og økt rettskildemessig vekt. Allikevel kan det stilles spørsmål ved hvordan disse vilkårene vil stå seg i fremtiden, ettersom disse er særegne for norsk rett og

ikke fremgår av EU-retten. Det er generelt sterkt behov på området for avklaring og forbederlighet, ettersom det foreligger motstridende signaler fra Høyesterett. Motsetningsforholdet mellom vurderingene i Gjensidige-dommen og Helikopterpilot-dommen vil sannsynligvis føre til nye rettssaker om lovligheten av aldersgrenser i arbeidslivet, både på den nasjonale og europeiske scene, - også om bedriftsfastsatte aldersgrenser.

Diskrimineringsvernet er gjennom ny lovgivning og rettspraksis blitt viktigere og sterkere i både EU-retten og norsk rett de siste årene. Lovgivning og rettspraksis fra EU-domstolen har vært avgjørende i flere saker for Høyesterett, og nye dommer fra EU-domstolen angående aldersdiskriminering vil kunne vise seg å bli avgjørende også i fremtiden. Dette poengterer at Norge følger utviklingen av aldersdiskrimineringsvernet ellers i Europa nøye, og at vi både frivillig og ufrivillig er tett knyttet til EU. Rettssakene på området gir for øvrig også uttrykk for en naturlig motsetning mellom arbeidsgivernes og arbeidstakernes legitime rettslige interesser: På den ene side ønsker arbeidsgiverne mest mulig styringsrett, på den andre side ønsker arbeidstakerne rett til arbeid og rett til ikke å bli diskriminert på grunn av alder. Og aldersdiskriminering viser seg her tydelig som et dynamisk felt med rettslige standarder under sterk utvikling.

Lovgiver forutsatte ved gjennomføringen av aldersdiskrimineringsforbudet at det ”ikke skal rokke ved dagens rettstilstand”.<sup>204</sup> Men EUs rammedirektiv og rettspraksis fra EU-domstolen har blitt tillagt stor vekt ved tolkningen av forbudet – noe som nå absolutt kan bryte med lovgivers forutsetning og ”rokke ved dagens rettstilstand”.<sup>205</sup> Dette fordi en grundig og selvstendig vurdering fra norske domstoler av det EU-baserte aldersdiskrimineringsforbudet, som i Helikopterpilot-dommen, kan føre til adgangen til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser i arbeidslivet faktisk må endres. Dette er i samsvar med den dynamiske tolkningstradisjon på diskrimineringsrettsområdet. Lovgivers forutsetning ser nå derfor ut

---

<sup>204</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.2.4.3

<sup>205</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 8.2.4.3

til å måtte vike – men til gjengjeld vil nettopp dette paradoksalt nok kunne oppfylle lovgivers uttalte mål<sup>206</sup> om å ha et diskrimineringsvern som ”*minst er på høyde med EU*”.<sup>207</sup>

Jeg mener derfor det nå er viktig at arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjonene – i tråd med den norske arbeidslivsmodellen – involveres i arbeidet med å vurdere dagens regelverk. Adgangen til å ha ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser bør etter min mening forbys, slik at bedriftene også må forholde seg til hovedregelen i arbeidsmiljøloven om bortfall av stillingsvern ved 70 år. Fastsettelse av lavere aldersgrenser enn 70 år må i så fall kun gjøres i samarbeid mellom berørte parter gjennom lov, tariffavtale eller individuell avtale, og ikke ensidig av bedrifter ut fra bedriftenes ønske. Arbeidsdepartementet er nå omsider i gang med en slik utredning ”*som ledd i regjeringens mål om å heve avgangsalderen fra arbeidslivet*”, og som etter planen skal tydeliggjøre regelverket i løpet av 2014.<sup>208</sup>

Hensiktsmessigheten av å ha egne bedriftsfastsatte aldersgrenser i dag er slik jeg ser det tvilsom. Norges mål for arbeidslivspolitikken er å få eldre til å jobbe lenger, dette virker det som det er bred politisk enighet om. Og arbeidslinja tilsier at det også skal lønne seg å jobbe lenger, men for lave aldersgrenser kan i mange tilfeller hindre at det er mulig.<sup>209</sup> De lave bedriftsfastsatte aldersgrensene er slik jeg ser det en hindring for å oppnå en av intensjonene med pensjonsreformen, om å tilrettelegge for at flere kan stå i arbeid lenger. Selv om dette noen ganger medfører ulike utfordringer for arbeidsgiverne, så mener jeg også bedriftene her bør ta sin del av samfunnsansvaret.

Regjeringen har over lengre tid gitt uttrykk for et ønske om at sysselsettingen av eldre arbeidstakere skal øke, i forbindelse med at statens utgifter til alderspensjoner øker. Demografiutviklingen, der befolkningen består av en stadig større andel eldre, gjør denne syssel-

---

<sup>206</sup> Roseth/Kvalvik (2012) s. 165

<sup>207</sup> Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) punkt 3.3.1

<sup>208</sup> Prop. 1 S (2013-2014) (AD) s. 153

<sup>209</sup> *Omstilling og nedbemanning* (2011) s. 349

settingen samfunnsøkonomisk viktig. På et vis er dette regnestykket egentlig enkelt: Når vi lever lenger er det rimelig og logisk at vi må ta ut litt av den økte levealderen i et forlenget yrkesliv, og at det ikke er bærekraftig hvis alle kun tar ut den økte levealderen i et forlenget liv som pensjonist. De som både kan og vil jobbe bør da i hvert fall ikke hindres av bedriftene i å fullføre 60-årene i yrkeslivet. Dette står i motsetning til den politikken som føres i forhold til øvre aldersgrenser i arbeidslivet generelt, der blant annet en uklar adgang til å ha bedriftsfastsatte aldersgrenser fortsatt er til stede. Spriket mellom liv og lære synes jeg her er for stort. Aldersgrensene i arbeidslivet er derfor etter min mening overmodne for revidering.

Arbeidslivets spilleregler er ikke alltid like presise, men jeg synes det er litt merkelig at vi enda ikke har på plass tydeligere aldersgrenseregler i arbeidsmiljøloven. Så betydningsfulle, nærmest uunngåelige spørsmål som tidspunkt for avgangsalder bør etter min mening ha så klare og utvetydige grenser som mulig for hva som er rett og galt. Både arbeidsgivere og arbeidstakere er tjent med at det skapes større forutberegnelighet på dette viktige området.

Politikerne har i flere år lovet å utrede og vurdere aldersgrensene i arbeidslivet på nytt, men lite har blitt gjort. Ettersom lovgiver ikke har tatt tydelig standpunkt til hvor grensene skal gå, er det derfor den dømmende makt - både norske domstoler og EU-domstolen - som per i dag utvikler diskrimineringsvernet i forhold til aldersgrensene. Det kan se ut som om den uavklarte rettstilstanden fører til at norske domstoler følger EU-domstolen ekstra tett. Samtidig kan det se ut som om norske domstoler viser en viss varsomhet med å skyve for drastisk på gjeldende grenser, ettersom dette primært er lovgivers oppgave. Det er etter min mening derfor nå på tide at lovgiver er sin oppgave bevisst og tar dette ansvaret, ved å presisere et svært uavklart og viktig rettsområde. Forhåpentligvis vil Arbeidsdepartementets planlagte utredning gi en grundig vurdering og føre til en avklaring om ikke alt for lang tid. For det finnes grenser for aldersdiskriminering. Disse må nå avklares gjennom en lovregulering!

Aldersdiskriminering i arbeidslivet er forbudt, men grensene er altså uklare. Jeg mener det er sannsynlig at gjeldende rett nå blir grundig vurdert på ny, ønsker og tror at den blir endret, tviler på at det skjer snarlig, men håper at resultatet gir muligheter for flere i arbeidslivet lenger. Jeg er ikke blant dem som ønsker alle aldersgrensene i arbeidslivet fjernet med et pennestrøk, dette er en annen debatt som krever en særskilt grundig vurdering. Men bedriftsfastsatte aldersgrenser som er fastsatt ensidig står etter min mening i en særstilling. Ensidig bedriftsfastsatte aldersgrenser bør etter min mening heller nå vurderes av myndighetene som ulovlige etter både EU-retten og norsk rett, og muligheten til å fastsette slike er slik jeg ser det uansett uhensiktsmessig for fremtiden og bør fjernes.

Erfaring er en undervurdert kraft, om den bare utnyttes riktig. Vi må endre måten vi ser på eldre i arbeidslivet i fremtiden. Vi må snakke mindre om "gamlinger" i negativ forstand og mer om "erfaringskompetanse". Synet vårt på alder varierer med tid og kultur. Eldre har i stor grad tidligere blitt verdsatt og respektert som kloke ressurspersoner, men arbeidslivets syn på alder er etter min mening langt fra slik i dag. Jeg ser for meg et mindre firkantet samfunn der folks individuelle ressurser blir utnyttet bedre gjennom livsløpet, og der det er naturlig at eldre mennesker er mer aktive i samarbeid med yngre. Alder er ingen diagnose - med fremtidens eldrebølge må vi i større grad se på eldre som en ressurs.

Dette handler blant annet om hvordan vi skal velge å behandle den historiske muligheten med flere erfarne eldre blant oss i fremtiden. Det handler mye om sunn fornuft og god samfunnsøkonomi. Men først og fremst handler det om enkeltmenneskers rett til arbeid, og enkeltmenneskers rett til ikke å bli diskriminert på grunn av alder.

## 7 Kilderegister

### 7.1 Lover

Grunnloven	Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814
Aldersgrenseloven	Lov om aldersgrenser for offentlige tjenestemenn m.fl. av 21. desember 1956 nr. 1
Sjømannsloven	Sjømannsloven av 30. mai 1975 nr. 18
Arbeidsmiljøloven (1977)	Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø mv. av 4. februar 1977 nr. 4
EØS-loven	Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. av 27. november 1992 nr.109
Folketrygdloven	Lov om folketrygd av 28. februar 1997 nr.19
Menneskerettsloven	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30
Arbeidsmiljøloven (2005)	Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. av 17. juni 2005 nr. 62
Endringslov til arbeidsmiljøloven	Lov om endringer i arbeidsmiljøloven av 19. juni 2009 nr. 39
Skipsarbeidsloven	Lov om stillingsvern mv. for arbeidstakere på skip av 21. juni 2013 nr. 102

### 7.2 Forarbeider

NOU 2003: 2	<i>Skjerpet vern mot diskriminering i arbeidslivet</i>
NOU 2004: 1	<i>Modernisert folketrygd</i>
NOU 2004: 5	<i>Arbeidslivslovutvalget</i>
NOU 2009: 14	<i>Et helhetlig diskrimineringsvern</i>
NOU 2011: 18	<i>Struktur for likestilling</i>
NOU 2012: 2	<i>Utenfor og innenfor</i>

NOU 2012: 18	<i>Rett om bord</i>
St.prp. nr. 38 (1994-1995)	<i>Aldersgrenser for offentlige tjenestemenn m.fl.</i>
Ot.prp.nr.104 (2002-2003)	<i>Om lov om endringer i lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidern og arbeidsmiljø mv. (likebehandling i arbeidslivet) m.m.</i>
Ot.prp. nr. 49 (2004-2005)	<i>Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)</i>
Ot.prp. nr. 37 (2008-2009)	<i>Om lov om endringer i folketrygdloven (ny alderspensjon)</i>
Ot.prp. nr. 54 (2008-2009)	<i>Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven (likestilling av arbeidstiden for skift- og turnusarbeidere mv.)</i>
Prop. 88 L (2012–2013)	<i>Diskrimineringslovgivning (diskrimineringsloven om seksuell orientering, likestillingsloven, diskrimineringsloven om etnisitet, diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)</i>
Prop. 1 S (2013–2014) (AD)	<i>Statsbudsjettet 2014, proposisjon til Stortinget fra Arbeidsdepartementet</i>
Innst.O.nr.84 (2008–2009)	<i>Innstilling fra arbeids- og sosialkomiteen om lov om endringer i arbeidsmiljøloven (likestilling av arbeidstiden for skift- og turnusarbeidere mv.)</i>
Lovvedtak 93 (2012-2013)	<i>Vedtak til lov om forbud mot diskriminering på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk (diskrimineringsloven om seksuell orientering)</i>
Lovvedtak 94 (2012-2013)	<i>Vedtak til lov om likestilling mellom kjønnene (likestillingsloven)</i>
Lovvedtak 95 (2012-2013)	<i>Vedtak til lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion og livssyn (diskrimineringsloven om etnisitet)</i>
Lovvedtak 96 (2012-2013)	<i>Vedtak til lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven)</i>

### 7.3 Internasjonalt regelverk

EMK	Europarådets konvensjon 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter
SP	De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om sivile og politiske rettigheter
ØSK	De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter
EØS-avtalen	Decision 94/1/CE, ECSC of the Council and the Commission of 13 December 1993 on the conclusion of the Agreement on the European Economic Area
Rådskdirektiv 2000/43/EF	Rådets direktiv 2000/43/EF af 29. juni 2000 om gjennomførelse af prinsippet om likebehandling af alle uanset race eller etnisk oprindelse (dansk oversettelse)
Rådskdirektiv 2000/78/EF	Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om likebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (dansk oversettelse)
EUs Charter om grunnleggende rettigheter	Den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder 2000/C 364/01 af 18. december 2000 (dansk oversettelse)
Lisboa-traktaten	The Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community
TEU	Treaty on European Union 2010/C83/13
TFEU	Treaty on the functioning of the European Union 2010/C83/47
Europaparlamentets og Rådets Beslutning nr. 940/2011/EU	Decision No 940/2011/EU of the European Parliament and of the Council of 14 September 2011 on the European Year for Active Ageing and Solidarity between Generations (2012)



#### 7.4 Norske dommer

TSTVG-2005-75777	<i>Statoil</i> (Stavanger tingrett 12.5.2006)
TNOVE-2012-109688	<i>Kongsberg Maritime</i> (Nordre Vestfold tingrett 30.1.2013)
RG-1968-371	Agder lagmannsrett 20.1.1968
NAD-1986-207	Agder lagmannsrett 13.1.1986
LB-1995-1468	Borgarting lagmannsrett 25.3.1996
Rt-2010-202	<i>Kystlink</i>
Rt-2011-964	<i>Gjensidige</i>
Rt-2012-219	<i>Helikopterpilot</i>

#### 7.5 EU-dommer

Sak C-144/04	<i>Werner Mangold - Rüdiger Helm (Mangold)</i>
Sak C-411/05	<i>Félix Palacios de la Villa - Cortefield Servicios SA (de la Villa)</i>
Sak C-388/07	<i>The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) - Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform (Age Concern)</i>
Sak C-341/08	<i>Domnica Petersen - Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe (Petersen)</i>
Sak C-499/08	<i>Ingeniørforeningen i Danmark, acting on behalf of Ole Andersen - Region Syddanmark (Ingeniørforeningen)</i>
Sak C-45/09	<i>Gisela Rosenblatt - Oellerking Gebäudereinigungsges (Rosenblatt)</i>
Sak C-250/09 & C-268/09	<i>Vasil Ivanov Georgiev - Tehniceski universitet Sofia, filial Plovdiv (Georgiev)</i>
Sak C-447/09	<i>Reinhard Prigge and Others - Deutsche Lufthansa AG (Prigge)</i>
Sak C-159/10 & C-160/10	<i>Gerhard Fuchs &amp; Peter Köhler - Land Hessen (Fuchs &amp; Köhler)</i>

## 7.6 Litteratur

- Sejersted, Fredrik...[et al.] *EØS-rett.* 2. utg. Oslo, 2004
- Jakhelln, Henning *Oversikt over arbeidsretten.* 4. utg. Oslo, 2006
- Evju, Stein *Aldersdiskriminering, likebehandling og pensjonsalder. Om Mangold, Chacón Navas – og arbeidsmiljølovens kap. 13.* I: *Arbeidsrett* vol. 3 nr. 3 2006, s. 137–161
- Evju, Stein *Arbeidsrett - Utvalgte artikler 2001-2010*, Oslo, 2010
- Evju, Stein *Aldersdiskriminering, bedriftsfastsatt aldersgrense – Høyesteretts dom 29. juni 2011 (HR-2011-01291-A).* I: *Nytt i Privatretten* nr.3 2011
- Stoltenberg, Jens *Statsministerens nyttårstale.* Oslo, 1.1.2011
- Fougner, Jan...[et al.] *Omstilling og nedbemanning.* 2. utg. Oslo, 2011
- Bjurstrøm, Hanne *Åpningstale for Det europeiske året for aktiv aldring og solidaritet mellom generasjoner.* Oslo, 31.1.2012
- Davies, A.C.L. *EU Labour Law.* Oxford, 2012
- Jenum Hotvedt, Marianne *Utvikling eller brudd? Når diskrimineringsvern møter arbeidstakervern.* I: *Arbeidsrett og arbeidsliv.* Bind 6 2012, s. 141-186
- Roseth, Kai Ove og Kvalvik, Christel *Aldersgrenser og aldersdiskriminering – er det lenger rom for å fastsette eller avtale særskilte aldersgrenser i norsk arbeidsliv?* I: *Arbeidsrett* vol. 9 nr. 2 2012, s. 142–165
- Fougner, Jan...[et al.] *Arbeidsmiljøloven – kommentarutgave.* 2. utg. Oslo, 2013

## 7.7 Rapporter og statistikk

- World Population Ageing *World Population Ageing 1950-2050*, DESA, Population Division, United Nations 2002
- Statens seniorråd (2011) *Seniorpolitiske utfordringer 2010-2013*

- Statistisk sentralbyrå (2012) *Forventet gjenstående levetid for menn og kvinner på utvalgte alderstrinn. 1866-2011*  
<http://www.ssb.no/a/kortnavn/dode/tab-2012-04-19-03.html>  
 [Sitert 14.3.2013]
- Norsk Seniorpolitisk Barometer (2013) *Norsk seniorpolitisk barometer: Yrkesaktiv befolkning september 2013*, Ipsos MMI
- NOVA: Rapport nr. 6 (2012) *Ny kunnskap om aldring og arbeid*
- NyAnalyse (2013) *Samfunnsøkonomiske gevinster ved å stå lenger i arbeid*

## 7.8 Avisartikler

- Dagens Næringsliv *Vi må jobbe stadig lenger*, Dagens Næringsliv 21.1.2013

## 7.9 Nettartikler

*Alderisme – den glemte diskrimineringen?*

<http://www.ldo.no/no/ombudet/Ombud-Sunniva-Orstavik/SignertSunniva/Alderisme--den-glemte-diskrimineringen/> [Sitert 10.8.2013]

*Hvem villeder hvem?*

<http://www.aftenposten.no/meninger/debatt/article3764547.ece#.UXEBMPc4XxM> [Sitert 25.9.2013]

*Aktive eldre og solidaritet mellom generasjoner*

<http://www.arbeidslivinorden.org/i-fokus/alder-ingen-hindring-1/article.2012-02-08.4324309985> [Sitert 12.9.2013]

*Helikopter-saken gjør en forskjell*

<http://www.seniorpolitikk.no/nyhet/juss/lovverk/helikopter-saken-gjor-en-forskjell>  
 [Sitert 7.11.2013]

*Å takle eldrebølgen vil gi suksess*

<http://www.dagsavisen.no/verden/a-takle-eldrebolgen-vil-gi-suksess/> [Sitert 11.10.2013]

*Norge brøt menneskerettighetene*

<http://seniorpolitikk.no/nyhet/juss/lovverk/norge-brot-menneskerettighetene> [Sitert 25.10.2013]

### **7.10 Andre medier**

NRK Dagsrevyen 5.2.2013 *Får ikke jobbe lenger etter fylte 67 år.*

<http://tv.nrk.no/serie/dagsrevyen/nnfa19020513/05-02-2013#t=11m31s> [Sitert 29.10.2013]

### **7.11 Personlig kontakt**

Herlofsen, Erik Råd

Møte 8.3.2013

Johnsen, Sigbjørn

Pressekonferanse 8.2.2013, *Perspektivmeldingen 2013*